

# **Utenlandske kvinners adgang til opphold på selvstendig grunnlag, etter samlivsbrudd**

Kandidatnummer: 639

Leveringsfrist: 25.11.08

( \* regelverk for spesialoppgave på:

<http://www.jus.uio.no/studier/regelverk/utf-forskr-vedlegg-i.html>

regelverk for masteroppgave på:

<http://www.jus.uio.no/studier/regelverk/master/eksamensforskrift/kap6.html> )

Til sammen 17126 ord

24.11.2008

# Innholdsfortegnelse

<b><u>DEL 1</u></b>	<b><u>1</u></b>
<b><u>1    INNLEDNING</u></b>	<b><u>1</u></b>
1.1    Tema for avhandlingen	1
1.2    Bakgrunn for avhandlingen	2
1.3    Problemstillinger og formål	4
1.4    Utvalg og metode ved undersøkelsen	5
1.5    Avgrensninger	7
1.6    Videre framstilling	8
1.7    Rettskilder	8
<b><u>DEL 2</u></b>	<b><u>10</u></b>
<b><u>2    OPPHOLDSTILLATELSE</u></b>	<b><u>10</u></b>
2.1    Historikk	10
2.2    Generelt om oppholdstillatelse	11
2.3    Familieinnvandring	12
2.3.1    Generelt	12
2.3.2    Tillatelsen må foreligge før innreise	13
2.3.3    Underhold og bolig	14
2.3.4    Krav til herboende som det søkes om familieinnvandring med:	14
2.3.5    Krav til søker	14
2.3.6    Varighet	15

2.3.7	Vedtakskompetanse	15
<b>2.4</b>	<b>Bosettingstillatelse</b>	<b>15</b>
<b><u>DEL 3</u></b>		<b><u>18</u></b>
<b><u>3</u></b>	<b><u>MISHANDLINGSBESTEMMELSEN</u></b>	<b><u>18</u></b>
<b>3.1</b>	<b>Gjeldende rett: Hjemmel og ordlyd</b>	<b>18</b>
<b>3.2</b>	<b>Ny lov: Hjemmel og ordlyd</b>	<b>22</b>
<b>3.3</b>	<b>Sammenlikning av gammel og ny bestemmelse</b>	<b>23</b>
<b>3.4</b>	<b>Selvstendig oppholdstillatelse på bakgrunn av mishandling i samlivsforholdet</b>	<b>24</b>
3.4.1	Formålet med mishandlingsbestemmelsen	24
3.4.2	Rettskrav på tillatelse	25
3.4.3	Nærmere om mishandlingsbegrepet	25
3.4.4	Sannsynliggjøring av mishandlingen	26
3.4.5	Saksgangen	30
3.4.6	Forvaltningspraksis	32
3.4.7	Rettspraksis	44
3.4.8	Fri rettshjelp	52
<b><u>DEL 4</u></b>		<b><u>54</u></b>
<b><u>4</u></b>	<b><u>AVSLUTTENDE BEMERKNINGER</u></b>	<b><u>54</u></b>
<b><u>DEL 5</u></b>		<b><u>60</u></b>
<b><u>5</u></b>	<b><u>LITTERATURLISTE</u></b>	<b><u>60</u></b>
<b>5.1</b>	<b>Bøker:</b>	<b>60</b>
<b>5.2</b>	<b>Oppgaver:</b>	<b>60</b>

<b>5.3</b>	<b>Kompendiet/brosjyre/artikkel:</b>	<b>60</b>
<b>5.4</b>	<b>Lover og forskrifter:</b>	<b>60</b>
<b>5.5</b>	<b>Offentlige dokumenter:</b>	<b>60</b>
<b>5.6</b>	<b>UDIs rundskriv og retningslinjer:</b>	<b>61</b>
<b>5.7</b>	<b>Justisdepartementets rundskriv og retningslinjer:</b>	<b>61</b>
<b>5.8</b>	<b>Unes praksisbase:</b>	<b>61</b>
<b>5.9</b>	<b>Dommer:</b>	<b>62</b>
<b>5.10</b>	<b>JURK</b>	<b>62</b>
<b>5.11</b>	<b>Juss Buss</b>	<b>62</b>
<b>5.12</b>	<b>Krisesenter</b>	<b>62</b>
<b><u>6</u></b>	<b><u>LISTER OVER TABELLER OG FIGURER M V</u></b>	<b><u>A</u></b>

## **Del 1**

### **1 Innledning**

#### **1.1 Tema for avhandlingen**

Innvandrerkvinner som får oppholdstillatelse i Norge på grunnlag av familieinnvandring med ektefelle, må fornye sin tillatelse hvert år i tre år, for å få tillatelse på selvstendig grunnlag. Den selvstendige tillatelsen kvinnen får ved fornyelse for tredje gang, kalles bosettingstillatelse.<sup>1</sup> Kvinner mister grunnlaget for rett til fornyet oppholdstillatelse dersom ektefellene før disse tre årene flytter fra hverandre eller separeres.<sup>2</sup>

Kvinner som har hatt tillatelse på bakgrunn av familieinnvandring med ektefelle, men som ikke har selvstendig oppholdstillatelse, kan imidlertid etter utlendingsforskriften (utf) av 21. desember 1990 nr. 1028 § 37 6. ledd jfr. § 21 5. ledd og utlendingsloven (utl) av 24. juni 1988 nr. 64 § 8 2. ledd, på nærmere vilkår gis ny første gangs tillatelse, dersom kvinnen eller eventuelle barn har blitt mishandlet i ekteskapet. Kvinnen kan også få slik tillatelse dersom det vil føre til urimelig vanskeligheter for henne å returnere til sitt hjemland på grunn av de sosiale og kulturelle forholdene.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Utlendingsloven (utl) av 24. juni 1988 nr. 64 § 12

<sup>2</sup> Utlendingsforskriften (utf) av 21. desember 1990 nr. 1028 § 37 1. ledd

<sup>3</sup> Utf § 37 6. ledd

Heretter vil jeg kalle utlendingsforskriften § 37 6. ledd 2. punktum for mishandlingsbestemmelsen, ettersom den gjelder opphold på bakgrunn av mishandling i ekteskapet. Avhandlingen omhandler denne bestemmelsen.

Mishandlingsbestemmelsen synes etter sin ordlyd ikke å ha noen restriktiv karakter, likevel har den i praksis vært gjenstand for kritikk.<sup>4</sup> Bakgrunnen for dette, er blant annet at den ikke gir et klart svar på hva som må til for å få oppholdstillatelse etter denne bestemmelsen. Selvstendig opphold på bakgrunn av mishandlingsbestemmelsen treffes på grunnlag av en konkret helhetsvurdering som foretas av utlendingsmyndighetene. Faktorer som er av betydning for å få opphold i en sak, har ikke nødvendigvis noen særlig vekt i helhetsvurderingen i en annen sak. Mange kvinner som blir utsatt for mishandling, tør derfor ikke å bryte ut av ekteskapet, ettersom deres muligheter for å bli i Norge på selvstendig grunnlag er usikre og uforutsigbare på grunn den individuelle konkrete vurderingen.

I avhandlingen brukes begrepet familieinnvandring, som er erstattet av det tidligere begrepet familiegjenforening. Jeg ønsker å påpeke dette, ettersom begrepet familiegjenforening fortsatt brukes en del i praksis.

## 1.2 Bakgrunn for avhandlingen

Bakgrunnen for valg av avhandlingstema, er blant annet erfaringene fra arbeidet på JURK (Juridisk rådgivning for kvinner), hvor jeg arbeidet i 1 1/2 år. På JURK var jeg saksbehandler for en kvinne som var utsatt for mishandling og påberopte seg utf § 37 6. ledd 2. punktum. Gjennom erfaringer fra denne og andre saker, fikk jeg innsyn i hvor problematisk situasjonen for innvandrerkvinner kan være, når de er i ett forhold hvor de blir utsatt for mishandling. Frykten og usikkerheten de sitter med angående deres situasjon hvis de går fra ektemannen, får kvinnene til å tenke seg om mange ganger, før de eventuelt

---

<sup>4</sup> NOU 2004:20 s. 254 Ny fremmedlov

velger å gå fra ektefellen. Andre ganger blir de sittende fast i ekteskapet, uten å tørre å bryte ut, før de eventuelt har fått bosettingstillatelse, ettersom det ikke er et alternativ for dem å returnere til sitt hjemland.

Gjennom erfaringer fra MIRA- senteret (Ressurssenter for innvandrere- og flyktningkvinner) hvor jeg har bidratt som frivillig arbeider, innså jeg den begrensede kunnskapen mange innvandrerkvinner sitter inne med, angående deres rettigheter i Norge. Kvinner som blir utsatt for mishandling av ektefellen, blir ofte truet med å bli sendt tilbake til sitt hjemland hvis de ikke adlyder ektefellen. På grunn av manglende kjennskap til norsk lovverk ved at de ikke er klar over at ektefellens mishandling er forbudt i Norge, blir mange kvinner værende i et ekteskap hvor de utsettes for psykisk og fysisk vold.

Advokatforeningens Aksjons- og Prosedyregruppe i utlendingsrett, hvor jeg for tiden jobber, har også motivert meg til å fordype meg i et utlendingsrettslig tema. Jeg har erfart at mange utlendinger sliter med å vinne igjennom med sine rettigheter i det norske rettssystem. Bakgrunnen for dette kan være mange, blant annet at utlendingen og utlendingsmyndighetene vurderer utlendingens situasjon forskjellig, som kan skyldes at saken ikke er tilstrekkelig opplyst. Grunnen til dette kan være at nemndleder har truffet avgjørelsen alene. Hvor en utlending mener at det er umulig for henne å reise tilbake på grunn av forhold i hjemlandet, kan myndighetene basere seg på at forholdene ikke er så ille på bakgrunn av sin landkunnskap eller ufullstendige opplysninger. Flere av bestemmelsene i utlendingsloven gir rom for avgjørelser basert på konkrete vurderinger og fritt skjønn, noe som medfører at det er veldig vanskelig for utlendingen å få kartlagt om dens situasjon faller inn under en bestemmelse i loven eller ikke.

Selv har jeg innvandrerbakgrunn, og en oppvekst som i stor grad er preget av indisk kultur. Jeg mener min bakgrunn gjør at jeg bedre forstår mye av de kulturelle og religiøse vanskeligheter kvinner som ønsker å bryte ut av voldelig ekteskap, står overfor. Dette motiverte meg til å skrive om dette temaet.

Igjennom min arbeidserfaring og bakgrunn har jeg opplevd at utenlandske kvinner, som verken kan språket eller har kjennskap til norsk lovverk, står spesielt svakt. Ofte mangler de et støtteapparat rundt seg, ettersom de har flyttet fra familie og kommet til et nytt ukjent land hvor de som regel bare kjenner ektefellen. Jeg ønsket derfor spesielt å fokusere på denne gruppen vanskeligstilte kvinner.

### 1.3 Problemstillinger og formål

Problemstillingen min er todelt. For det første ønsker jeg å kartlegge hva som er formålet med utf § 37 6. ledd 2. punktum. Videre vil jeg se på bestemmelsens virkeområde. For det andre ønsker jeg å vurdere forvaltningens og domstolenes praktisering av utf § 37 6. ledd 2. punktum, for å kunne gi en vurdering av om praksisen samsvarer med mishandlingsbestemmelsens formål.

Når det gjelder den første problemstillingen, ønsker jeg å klargjøre innholdet av bestemmelsen og vilkårene som må være oppfylt for å få selvstendig tillatelse etter utf § 37 6. ledd 2. punktum.

Når det gjelder den andre problemstillingen vil jeg vurdere om praktiseringen av bestemmelsen i forvaltningen, samsvarer med dens formål. Jeg vil kartlegge om retningslinjene til forvaltningen angående praktiseringen av denne bestemmelsen, blir fulgt av utlendingsmyndighetene og av domstolene. Dersom formålet helt eller delvis ikke oppnås, ønsker jeg å finne svar på hvorfor bestemmelsen ikke virker etter sin hensikt og hva som eventuelt kan gjøres for å realisere formålet. Bakgrunnen for dette er at jeg ønsker å sette fokus på og spre informasjon om eventuelle problemer ved praktiseringen av bestemmelsen, slik at det blir lettere for myndighetene å ta tak i disse problemene.

Mitt ønske er å bidra til at situasjonen for kvinner uten selvstendig oppholdstillatelse, som er utsatt for vold i ekteskapet, skal bli litt bedre, ved å kartlegge hva som må til i praksis for å få opphold på selvstendig grunnlag etter utf § 37 6. ledd 2. punktum. Jeg håper en slik kartlegging vil gjøre det lettere for disse kvinnene å vurdere sin rettsstilling når de er i en



situasjon hvor de ikke vet om de skal bryte ut av ekteskapet eller ikke. Forhåpentligvis kan dette bidra til å fjerne usikkerhet om deres situasjon kvalifiserer til opphold etter utf § 37 6. ledd 2. punktum eller ikke.<sup>5</sup>

#### 1.4 Utvalg og metode ved undersøkelsen

Jeg bestemte meg for oppgavens tema høsten 2007. I utgangspunktet ønsket jeg å foreta en empirisk undersøkelse på bakgrunn av saker hvor utf § 37 6. ledd 2. punktum er vurdert, hos UDI (utlendingsdirektoratet) og UNE (utlendingsnemnda). Jeg sendte derfor en søknad om innsyn i saker hos UDI og UNE, til AID (Arbeids- og inkluderingsdepartementet) med kopi til UDI og UNE. Etter ca 7 måneders korrespondanse med UDI og AID fikk jeg avslag på innsyn. AID sa de måtte forholde seg til UDIs synspunkter angående det å gi innsyn. UDI begrunnet avslaget med at det ville bli for vanskelig for dem å innhente slike saker, ettersom de sakene ikke ble registrert i deres system som kalles DUF-registeret, på en måte sakene lett kunne oppspores. De mente det ville føre til for mye arbeid for dem å prøve å finne disse sakene i registeret. UDI avsto derfor innsyn i utf § 37 6. ledd 2. punktum saker. UNE sluttet seg til UDIs avgjørelse. Tidligere innsyn i 2001 på over 80 saker, på akkurat samme område, forklarte UDI med, at var et unntak fra deres praksis om innsyn.

Jeg mener at UDIs registreringsmåte er svært uheldig, da denne umuliggjør empirisk forskning basert på forvaltningsvedtak på dette rettsområdet. Praksisen forhindrer muligheten for å føre statistikk over antall saker som vurderes etter denne bestemmelsen og hvor mange av de sakene som innvilges eller avslås. Registreringsmåten er også uheldig for praksisutviklingen på området. Forvaltningen verken vet eller har oversikt over konsekvensene av vedtakene som fattes, ettersom man ikke lager erfaringsmaterieell over de sakene som vurderes etter bestemmelsen. Dette medfører at også lovgiver ved vurderingen av regelen, vil få problemer med å vurdere hva en endring bør gå ut på, om regelen bør

---

<sup>5</sup> Tone Ljoså, *Utlendingsforskriften § 37 6 .ledd*, 2001, s. 12-13

endres og hva denne bør endres til. På bakgrunn av dette, mener jeg utlendingsmyndighetene bør forbedre sitt registreringssystem.

Ettersom jeg fikk avslag på innsyn, benyttet jeg meg i stor grad av UNEs praksisbase for å finne saker som omhandlet utf § 37 6. ledd 2. punktum. Jeg fant til sammen 36 vedtak som gjelder dette rettsområdet.

På bakgrunn av at praksisbasen til UNE kun inneholder sammendrag av vedtak, ønsket jeg innsyn i noen fullstendige vedtak, for å få noen saker med bredere informasjon om søker og en helhetlig vurdering av både UDI og UNE. Derfor kontaktet jeg både JURK og Juss Buss som var meget behjelpelige. Hos JURK har jeg kjennskap til registreringsmåte og arkiv, og jeg fikk derfor tilgang til dette selv, slik at jeg kunne gå igjennom registeret og se om de hadde noen saker på dette området. Jeg fant kun en sak hvor JURK hadde utformet en klage på avslag av UDI, på vegne av sin klient. Jeg fant imidlertid mange saker hvor JURK har opplyst om kvinners rettigheter til opphold på selvstendig grunnlag på bakgrunn av mishandling. Dette viser at en god del kvinner oppsøker JURK for å få informasjon om deres rettigheter ved mishandling i ekteskapet. Hos Juss Buss var jeg i kontakt med tidligere saksbehandlere, som husket å ha hatt noen saker på dette området. Juss Buss fant fram to saker til meg, hvor de hadde bistått med å klage til UNE over vedtak fattet av UDI.

Ettersom verken JURK eller Juss Buss ønsker at jeg angir saksforholdet på en måte som gjør at partene kan gjenkjennes, kommenteres sakene fra JURK og Juss Buss i sammenheng med de sakene jeg har funnet i UNEs praksisbase. Bakgrunnen er at det ikke er så veldig mange saker på dette rettsområdet hos studenthjelperorganisasjonene.

Jeg fant kun to publiserte dommer i Lovdata som omhandlet utf § 37 6. ledd 2. punktum. Disse gav meg fullstendig informasjon om saksforhold og begrunnelse for vedtaket og dommen.

Jeg kontaktet også Kriesesenteret i Oslo, ettersom jeg ønsket informasjon om andel utenlandske kvinner som oppsøker dem, og om noen av disse kvinnene kjente til eller påberopte seg mishandlingsbestemmelsen. Kriesesenteret var veldig hjelpelike ved at jeg fikk komme på besøk til dem for å intervju en av deres medarbeidere. Informasjonen fra intervjuet vil ikke bli behandlet i et eget punkt, men kommenteres der det faller seg naturlig inn.

Jeg har også søkt å kartlegge informasjon om mishandlingsbestemmelsen i bøker, artikler, stortingsdokumenter, samtaler med kollegier osv.

Jeg har videre hatt stor nytte av mitt arbeid hos JURK, MIRA- senteret, Aksjons- og Prosedyregruppen i utlendingsrett og Advokatfirma Arntsen.

## 1.5 Avgrensninger

Avhandlingen avgrenses til selvstendig oppholdstillatelse for kvinner på bakgrunn av mishandling i ekteskapet, selv om bestemmelsen også gjelder hvor barn har blitt mishandlet. Denne avgrensningen skyldes at det som oftest er kvinnen som blir mishandlet og hvor tilfelle er at barn har blitt mishandlet har som regel også kvinnen blitt utsatt for mishandling. Mishandling av barn som grunnlag for kvinnens oppholdstillatelse, behandles således ikke.

Fokuset skal kun være på utf § 37 6. ledd 2. punktum, som gjelder opphold på bakgrunn av mishandling, selv om utf § 37 6. ledd i 1. punktum også gjelder hvor kvinner ønsker opphold på bakgrunn av urimelig vanskeligheter i hjemlandet. Grunnen til det, er at oppholdet på denne bakgrunn er en ”kan” bestemmelse og ikke en ”skal” bestemmelse. Det er altså ikke en selvfølge at man skal få tillatelse etter utf § 37 6. ledd 1. punktum selv om det vil føre til urimelig vanskeligheter i hjemlandet for kvinnen.

## 1.6 Videre framstilling

Jeg vil i punkt 2.1 i del 2 kort redegjøre for historikken på utlendingsfeltet. Deretter vil jeg i punkt 2.2 gå over til reglene som gjelder for å få oppholdstillatelse, med særlig fokus på oppholdstillatelse på bakgrunn av familieinnvandring med ektefelle i punkt 2.3, da dette er viktig for å forstå mishandlingsbestemmelsen. Til slutt vil jeg i del 2, si litt om bosettingstillatelse i punkt 2.4. Deretter går jeg over til del 3 som er hoveddelen og omhandler mishandlingsbestemmelsen. Her redegjør jeg for regelverket med vilkår for å få slik tillatelse, forvaltningspraksis og rettspraksis på området. Til slutt vil jeg i del 4, foreta en selvstendig vurdering av mishandlingsbestemmelsen.

## 1.7 Rettskilder

Utlendingsloven av 24. juni 1988 nr. 64 er gjeldene rett på området og er ment å være en rammelov, hvor de nærmere vilkårene for å få tillatelse til opphold og arbeid i Norge som oftest er gitt i forskrifter i medhold av loven. Det sentrale regelverk som regulerer utlendingenes rettsstilling i Norge, er derfor utlendingsloven, samt lovens forskrift, utlendingsforskriften av 21. desember 1990 nr. 1028. Denne lovtekniske løsningen gir bedre muligheter for å endre reglene raskere i forbindelse med tilpasning til en stadig skiftende innvandringssituasjon. Ulempen er at regelverket på utlendingsfeltet er sterkt kasuistisk, og fremstår som komplekst og uoversiktlig.<sup>6</sup>

Ettersom utlendingsloven og utlendingsforskriften flere steder åpner for konkrete vurderinger av utlendingsmyndighetene, finner man ofte liten veiledning om hvordan loven skal forstås på bakgrunn av bestemmelsens ordlyd. Mange av reglene i utlendingsloven, og særlig i utlendingsforskriften er derfor regulert i rundskriv, slik tilfelle er for utf § 37 6. ledd 2. punktum. På utlendingsfeltet viser rundskrivene hva som skal være praksis for de underordnede forvaltningsorganene, som UDI, politiet og utenriksstasjonene. Det er særlig UDI som gir rundskriv på utlendingsfeltet, og det sentrale rundskriv for avhandlingen er

---

<sup>6</sup> Utl og Bunæs, *Utlendingsrett*, 2004, s. 128

UDI 02-117 hvor UDI gir retningslinjer om praktiseringen av mishandlingsbestemmelsen. Rundskrivene er offentlig tilgjengelige, men det er ikke lett å ha oversikten over alle rundskrivene i utlendingsforvaltningen, ettersom det finnes tallrike rundskriv. Videre finner man i UDIs internmeldinger retningslinjer for vurderingene i den interne saksbehandlingen. Disse internmeldingene er ikke offentlig tilgjengelige, noe som gjør at de har liten vekt som rettskilde, men de gir uttrykk for UDIs interne praksis.<sup>7</sup> De har i realiteten derfor stor praktisk betydning.

Ny utlendingslov av 15. mai 2008 nr. 35 er vedtatt av Stortinget, men i skrivende stund er den ikke trådt i kraft og ikrafttredelsesdato er heller ikke fastsatt. Forskriften til loven er under utarbeidelse hos AID. Frem til den nye loven trer i kraft, gjelder derfor utlendingsloven av 24. juni 1988 nr. 64. Den nye lovens forarbeider er likevel relevante for å se på utviklingen fra dagens lov.

Ettersom det finnes svært få dommer som omhandler mishandlingsbestemmelsen, er forvaltningspraksis en sentral informasjonskilde for hvordan rettsstillingen er på dette området. Det fører til at det kan være vanskelig å få oversikt over et tema i utlendingsretten uten å undersøke forvaltningspraksisen på området.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> UDI 02-117 og Bunæs, 2004, s. 55

<sup>8</sup> Ljoså, 2001, s. 15

## Del 2

### 2 Oppholdstillatelse

#### 2.1 Historikk

Reisetrafikken mellom landene var tidligere underlagt få restriksjoner.

Fremmedlovgivningens første spirer kom ved lov av 4. mai 1901 om anmeldelse av reisende og fremmede m.v. Og første gang det ble gitt regler om oppholds- og arbeidstillatelse for utenlandske statsborgere, var i fremmedloven av 22. april 1927. Regelverket ble videreført i fremmedloven av 27. Juli 1956.<sup>9</sup>

I 1975 innførte Norge innvandringsstopp på grunn av økende innvandring til riket. Dette førte til en ny innvandringspolitikk. Tidligere var utgangspunktet at arbeidstillatelse skulle gis til personer som hadde skaffet seg arbeid i Norge. Ved innføringen av innvandringsstoppen ble utgangspunktet at arbeidstillatelse ikke skulle gis, med mindre nærmere bestemte vilkår var oppfylt.<sup>10</sup>

1. januar 1991 trådte utlendingsloven (utl) av 24. juni 1988 nr. 64 i kraft. Lovens formål er blant annet å gi grunnlag for kontroll med utlendingers opphold i riket i samsvar med norsk innvandringspolitikk, jfr. utl § 2 1. ledd. Innvandringsstoppens utgangspunkt ble på denne bakgrunn videreført på permanent basis.<sup>11</sup>

Et annet formål med loven er å ivareta rettssikkerheten til utlendinger som oppholder seg i Norge, eller som søker tillatelse etter utlendingsloven, jfr. utl § 2 2. ledd. Før

---

<sup>9</sup> NOU 1983:47 Ny fremmedlov, s. 48-49 og NOU 2004:20 Ny utlendingslov s. 61

<sup>10</sup> NOU 2004:20 Ny utlendingslov, s. 62 og Bunæs, 2004, s. 128

<sup>11</sup> Utl § 2 og Bunæs, 2004, s. 128

utlendingsloven trådte i kraft, var utgangspunktet at norske myndigheter i kraft av det folkerettslige suverenitetsprinsipp, sto fritt i forhold til å bestemme i hvilken grad utenlandske statsborgere skulle tillates opphold og arbeid i riket. Utlendingsloven innførte imidlertid prinsippet om rettskrav på tillatelse til opphold og arbeid, forutsatt at de fastsatte vilkår i loven er oppfylt. Bakgrunnen for innføringen av prinsippet i utlendingsloven var å unngå vilkårlighet i behandlingen av søknader om tillatelse. Men utlendingsloven gir fortsatt utlendingsmyndighetene mulighet til å gi oppholds- og arbeidstillatelse på skjønnsmessig grunnlag.<sup>12</sup>

## 2.2 Generelt om oppholdstillatelse

Enhver person som ikke er norsk statsborger er etter utl § 48 å anse som en utlending.

Siden innvandringen til Norge er begrenset og regulert, må alle utlendinger som ønsker å oppholde seg i Norge utover tre måneder, ha en tillatelse til opphold, som kalles oppholdstillatelse.<sup>13</sup> Dersom utlendingen ønsker å arbeide i riket, må den ha en arbeidstillatelse.<sup>14</sup> Kravet om oppholdstillatelse gjelder som hovedregel for alle utlendinger, med det gjelder unntak for blant annet nordiske borgere. For EØS borgere gjelder særlige regler, disse faller utenfor avhandlingen.<sup>15</sup>

Dersom det foreligger et særskilt grunnlag, kan en utlending få oppholdstillatelse. Slikt grunnlag kan være:

Opphold på bakgrunn av asyl<sup>16</sup>,  
opphold på humanitært grunnlag<sup>17</sup>,

---

<sup>12</sup> Bunæs, 2004, s. 128-129

<sup>13</sup> Utl § 6 2. ledd

<sup>14</sup> Utl § 6 1. ledd

<sup>15</sup> Utl §§ 50 flg.

<sup>16</sup> Utl § 17

opphold på bakgrunn av familieinnvandring<sup>18</sup>,  
opphold på bakgrunn av arbeid<sup>19</sup>,  
opphold på bakgrunn av studier<sup>20</sup>.

Avhandlingen omhandler opphold på selvstendig grunnlag etter utf § 37 6. ledd 2. punktum, etter at man har hatt oppholdstillatelse i Norge på bakgrunn av familieinnvandring. Jeg skal derfor kun redegjøre kort for oppholdstillatelse på bakgrunn av familieinnvandring, og da med sikte på de regler som gjelder for familieinnvandring på bakgrunn av ekteskap.

## 2.3 Familieinnvandring

### 2.3.1 Generelt

Familieinnvandring innebærer at en utlending kan få opphold i Norge dersom et av dens familiemedlemmer er bosatt, har, eller får opphold i Norge, og søker er å anse som et nært familiemedlem<sup>21</sup> og hovedpersonens tillatelse danner grunnlag for familieinnvandring etter utl § 9 1. ledd. Utl § 9 1. ledd lyder:

*”Arbeidstillatelse eller oppholdstillatelse til familiemedlemmer.*

De nærmeste familiemedlemmene til norsk eller nordisk borger som er bosatt i riket eller til utlending<sup>2</sup> som har eller får lovlig opphold i riket med arbeidstillatelse eller oppholdstillatelse uten begrensninger, har etter søknad rett til arbeidstillatelse eller oppholdstillatelse dersom det ikke foreligger omstendigheter som nevnt i [§ 8](#) første ledd nr. 3. Som hovedregel må underholdet være sikret. Kongen<sup>3</sup> kan gi nærmere regler ved forskrift.<sup>22</sup> ”

---

<sup>17</sup> Utl § 8 2. ledd jfr. utf § 21

<sup>18</sup> Utl § 9

<sup>19</sup> Utl § 6

<sup>20</sup> Utf § 5 jfr. utl § 5 2. ledd

<sup>21</sup> Utl § 9

<sup>22</sup> Min utheving



Ektefeller regnes som nærmeste familiemedlemmer etter bestemmelsen.<sup>23</sup>

Bestemmelsen skal tolkes i samsvar med Den Europeiske Menneskerettskonvensjonen (EMK) art. 8, som Norge er forpliktet til, jfr. menneskerettsloven (mnskr1) av 21. mai 1999 nr. 30 § 2. EMK art. 8 lyder:

Art 8. Retten til respekt for privatliv og familieliv

1. Enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse.

2. Det skal ikke skje noe inngrep av offentlig myndighet i utøvelsen av denne rettighet unntatt når dette er i samsvar med loven og er nødvendig i et demokratisk samfunn av hensyn til den nasjonale sikkerhet, offentlige trygghet eller landets økonomiske velferd, for å forebygge uorden eller kriminalitet, for å beskytte helse eller moral, eller for å beskytte andres rettigheter og friheter.<sup>24</sup>

Adgangen til familiegjengenforening kan i en viss grad begrenses, og ifølge EMK art. 8 2. ledd kan offentlig myndighet gjøre inngrep i utøvelsen av retten til familieliv dersom dette er i samsvar med loven og nødvendig i et demokratisk samfunn.<sup>25</sup>

### 2.3.2 Tillatelsen må foreligge før innreise

Førstegangs oppholds- eller arbeidstillatelse må som hovedregel være gitt før innreise til Norge jfr. utl § 6 5. og 7. ledd jfr. utf § 10. Det vil si at utlendingen må fremme søknaden hos Den Norske Ambassaden eller konsulat i sitt hjemland eller der den har hatt oppholds- eller arbeidstillatelse de siste seks måneder, jfr. utf § 11 2. ledd. Utlendingen kan heller ikke reise inn i Norge mens behandlingen av søknaden pågår.<sup>26</sup> Det finnes imidlertid visse unntak fra kravet om at førstegangs tillatelse må foreligge før innreise.<sup>27</sup>

---

<sup>23</sup> Utf § 23 1. ledd bokstav a

<sup>24</sup> Min utheving

<sup>25</sup> Bunæs, 2004, s. 152

<sup>26</sup> Utl § 6 5. Og 7. ledd jfr utf § 10 og Bunæs, 2004, s. 131

<sup>27</sup> Utf § 10 2. ledd

### 2.3.3 Underhold og bolig

Den som søker om oppholds- eller arbeidstillatelse på bakgrunn av familieinnvandring, må som hovedregel være sikret underhold og bolig for den tiden søknaden gjelder.<sup>28</sup> Det gjelder flere unntak for kravet om underhold og bolig for nærmeste familiemedlemmer, blant annet gjøres det unntak fra underholdskravet når søkeren er ektefelle til norsk borger bosatt i riket, og begge parter har fylt 23 år.<sup>29</sup>

### 2.3.4 Krav til herboende som det søkes om familieinnvandring med:

- Norsk eller nordisk borger bosatt i Norge,
- utenlandsk statsborger med bosettingstillatelse,
- utenlandsk statsborger med oppholds- eller arbeidstillatelse som kan danne grunnlag for bosettingstillatelse.<sup>30</sup>

### 2.3.5 Krav til søker

Krav til utlendingen som ønsker familieinnvandring med herboende på bakgrunn av ekteskap følger av utl § 9 jfr. utf §§ 22 og 23 1. ledd bokstav a. Utlendingen må regnes som nærmeste familiemedlem. Ektefeller regnes som sagt som nærmeste familiemedlem. Både søker og herboende må som hovedregel være over 18 år og ektefellene må bo sammen.<sup>31</sup>

---

<sup>28</sup> Utl § 8 1. ledd jfr utf § 25

<sup>29</sup> Utf § 25 3. ledd

<sup>30</sup> Utf § 22 1. ledd

<sup>31</sup> Utf § 23 1. ledd bokstav a

### 2.3.6 Varighet

Oppholds- og arbeidstillatelse for første gang, gis som hovedregel for ett år, jfr. utl § 7 1. ledd jfr. utf § 15 4. ledd.<sup>32</sup> Tillatelsen kan fornyes dersom vilkårene for tillatelsen fortsatt er oppfylt, jfr. utl § 11. Fornyelse av gjeldende tillatelse må skje senest en måned før tillatelsen utløper, dersom man ønsker å oppholde seg i Norge på samme vilkår, inntil søknaden er avgjort av utlendingsmyndighetene.<sup>33</sup>

### 2.3.7 Vedtakskompetanse

Utlendingsdirektoratet (UDI) fatter vedtak om oppholds- eller arbeidstillatelse etter utl § 6 8. ledd. Utenriksstasjonene og politiet er saksforberedende organer, som er underlagt UDIs instruksjonsmyndighet.<sup>34</sup>

Klager på vedtak av UDI, behandles av utlendingsnemnda (UNE). UNE behandler også anmodninger om omgjøring av vedtak truffet av UNE.<sup>35</sup>

## 2.4 Bosettingstillatelse

Bosettingstillatelse innebærer at man får en tillatelse til opphold og arbeid i Norge som er tidsmessig ubegrenset.<sup>36</sup>

Hjemmel for bosettingstillatelse finner man i utl § 12 jfr. utf §§ 43-49. Utl § 12 lyder:

---

<sup>32</sup> Utl § 7 1. ledd jfr. utf § 14 4. ledd

<sup>33</sup> Utl § 11 3. ledd

<sup>34</sup> Utl § 6 8. ledd jfr. Bunæs, 2004, s. 132

<sup>35</sup> Utf § 38

<sup>36</sup> Utl § 12 2. ledd

*"§ 12. Bosettingstillatelse.*

**Utlending som de siste tre år har oppholdt seg sammenhengende i riket med oppholdstillatelse eller arbeidstillatelse uten begrensninger, har etter søknad rett til bosettingstillatelse dersom det ikke foreligger forhold som nevnt i § 29 første ledd.**<sup>37</sup> Det er et vilkår at søkeren i tillegg har gjennomført pliktig norskopplæring i henhold til introduksjonsloven. Bosettingstillatelse kan også gis i andre tilfeller etter nærmere regler i forskrift fastsatt av Kongen.

**Bosettingstillatelse gir rett til opphold og til å ta arbeid uten tidsbegrensning.**<sup>38</sup>  
Den gir utvidet vern mot bortvisning og utvisning, jfr. § 30.

Vedtak om bosettingstillatelse treffes av Utlendingsdirektoratet. Kongen kan ved forskrift legge myndighet til å innvilge søknader til politiet. § 11 tredje ledd gjelder tilsvarende ved søknader om bosettingstillatelse.

Tillatelsen faller bort når innehaveren har hatt bopel eller faktisk opphold utenfor riket sammenhengende i mer enn to år. Vedtak om bortfall treffes av Utlendingsdirektoratet. Utlending kan etter søknad gis adgang til å være borte fra riket lenger uten at tillatelsen faller bort. Nærmere regler kan gis ved forskrift fastsatt av Kongen. "

Utl § 12 anses som en rettighetsbestemmelse og en utlending som fyller hovedvilkårene for bosettingstillatelse har derfor i utgangspunktet rettskrav på slik tillatelse.

For å få en slik varig tillatelse i Norge, må man altså som hovedregel oppholde seg tre år sammenhengende i Norge, med en tillatelse som kan danne grunnlag for bosettingstillatelse. Oppholdstillatelse som gir grunnlag for bosettingstillatelse, gis som oftest for ett år om gangen. Man må derfor søke om fornyet oppholdstillatelse to ganger på samme grunnlag, og deretter kan man søke om bosettingstillatelse når man ønsker å fornye tillatelsen for tredje gang. For å få rett til bosettingstillatelse, må man fortsatt oppfylle vilkårene for den første tillatelsen.<sup>39</sup>

Kvinner som har fått familieinnvandring med ektefelle, må dermed fortsatt oppfylle vilkårene for tillatelsen for å få rett til bosettingstillatelse, jfr. utf § 22 jfr. § 23 1. ledd, bokstav a. Ekteskapet må fortsatt bestå og ektefellene må bo sammen. Samlivsbrudd før tre år, innebærer derfor i utgangspunktet at man ikke har rett til bosettingstillatelse.

---

<sup>37</sup> Min utheving

<sup>38</sup> Min utheving

<sup>39</sup> Utl § 12 jfr Utf § 43 og Ljoså, 2001, s. 25

Samlivsbrudd mellom søknadstidspunktet og vedtakstidspunktet for bosettingstillatelse, skal ikke tillegges vekt, hvis ektefellen oppfyller tre års kravet til opphold på samme grunnlag, ved tidspunktet for søknaden.<sup>40</sup>

Mange kvinner har en lenger oppholdstid i Norge enn tre år. Noen er her på andre tillatelser som for eksempel turistvisum, oppholdstillatelse på grunnlag av studie, asyl osv. før de inngår ekteskap i Norge. Det er altså ikke nok med tre års oppholdstid i Norge. Man må være her på samme tillatelse som danner grunnlag for bosettingstillatelse, sammenhengende i tre år, for å få rett til bosettingstillatelse.<sup>41</sup> Det er verdt å legge merke til at det er et krav om sammenhengende tillatelse i tre år. En kvinne kan ikke først få tillatelse til familieinnvandring, så få oppholdstillatelse på et annet grunnlag, deretter ta opp samlivet igjen, og kreve bosettingstillatelse siden det har gått tre år. Mishandlingsbestemmelsen ønsker å hindre at kvinner skal se seg nødt til å bli i et voldelig ekteskap i tre år, før de eventuelt velger å gå fra ektemannen.

---

<sup>40</sup> Ljoså, 2001, s. 25

<sup>41</sup> Ljoså, 2001 s. 25

## Del 3

### 3 Mishandlingsbestemmelsen

Som belyst ovenfor er utgangspunktet at man søker om oppholdstillatelse for et år om gangen, og at tillatelsen må fornyes hvert år. Ved tredje gangs fornyelse av tillatelse på samme grunnlag, har man rett til bosettingstillatelse dersom vilkårene for tillatelsen er oppfylt. I utgangspunktet mister man derfor tillatelsen sin, hvis man innen disse tre årene før man har fått bosettingstillatelse, går fra ektefellen. Mishandlingsbestemmelsen er et unntak fra dette utgangspunktet, som innebærer at man kan få bli i Norge før man har fått bosettingstillatelse, hvis man har blitt mishandlet i ekteskapet.

#### 3.1 Gjeldende rett: Hjemmel og ordlyd

Utf § 37 omhandler fornyelse av tillatelse etter utf §§ 22 og 24. Mishandlingsbestemmelsen har kommet til uttrykk i denne bestemmelsens § 37 6. ledd og lyder som følger:

*"§ 37. Fornyelse av tillatelse etter §§ 22 og 24*

*(...)*

Kvinne som verken fyller vilkårene i tredje, fjerde eller femte ledd, kan få tillatelse etter bestemmelsene i § 21 femte ledd dersom hun som følge av samlivsbruddet vil få urimelige vanskeligheter i hjemlandet grunnet de sosiale og kulturelle forhold der. **Selv om slike grunner ikke tilsier det, skal tillatelse etter § 21 femte ledd gis dersom kvinnen eller eventuelle barn er blitt mishandlet i samlivsforholdet.**<sup>4243</sup>

---

<sup>42</sup> Min utheving

<sup>43</sup> Utf § 37

Utf § 37 omhandler fornyelse av arbeids- og oppholdstillatelse. Utf § 37 er gitt med lovhjemmel i utl § 11, som er lovens bestemmelse om fornyelse av arbeids- og oppholdstillatelse.

Utl § 11 lyder:

”§ 11. Fornyelse av arbeidstillatelse og oppholdstillatelse.

Utlending 1 har etter søknad rett til fornyelse av arbeidstillatelse og oppholdstillatelse når underhold er sikret etter forskrift 2 fastsatt av Kongen, 3 fornyelse ikke kan nektes etter forskrift gitt i medhold av § 5 annet ledd, og det ikke foreligger omstendigheter som nevnt i § 8 første ledd nr. 3.

Fornyett tillatelse gis i alminnelighet for ett eller to år etter nærmere regler fastsatt av Kongen ved forskrift. 2 Tillatelsen kan gis for et annet tidsrom dersom formålet med arbeidet eller oppholdet eller andre grunner tilsier det. Fornyett arbeidstillatelse kan ikke knyttes til et bestemt arbeid og et bestemt arbeidssted med mindre noe annet er fastsatt i forskrift 2 gitt i medhold av § 5 annet ledd.

Utlending 1 som søker om fornyelse av arbeidstillatelse eller oppholdstillatelse som kan fornyes, kan få fortsatt opphold på samme vilkår inntil søknaden er avgjort og har rett til dette dersom utlendingen søker senest en måned før tillatelsen utløper. ”

Fornyelse av arbeids- og oppholdstillatelse kan kun skje dersom vilkårene for den opprinnelige tillatelsen fortsatt foreligger. Opphold etter utf § 37 6. ledd innebærer at man får en ny førstegangstillatelse på selvstendig grunnlag. Man fornyer altså ikke sin tidligere tillatelse, som man for eksempel hadde på bakgrunn av ekteskap. Utf § 37 6. ledd kommer til anvendelse hvor kvinnen har blitt mishandlet og det er et samlivsbrudd mellom ektefellene.

Mishandlingsbestemmelsen har kommet til uttrykk i forbindelse med fornyelsesreglene, selv om det dreier seg om en ny førstegangstillatelse, ettersom det som oftest er i sammenhengen med søknad om fornyelse av tillatelse at samlivsbruddet blir kjent for utlendingsmyndighetene.<sup>44</sup>

---

<sup>44</sup> Eli Fisknes, *Utlendingslovens kommentarutgave*, s. 138

Ettersom mishandlingsbestemmelsen har kommet til uttrykk i fornyelsesreglene, gir bestemmelsen i seg selv ikke hjemmel til en ny førstegangs tillatelse. Utf § 37 6. ledd 2. punktum henviser derfor til utf § 21 5. ledd, som gir hjemmel til opphold på nytt grunnlag. Utf § 21 5. ledd er gitt med lovhjemmel i utl. § 8 2. ledd.

Utf § 21 1. og 5. ledd lyder:

*"§ 21. Arbeidstillatelse eller oppholdstillatelse til hovedperson i medhold av lovens § 8 annet ledd.*

Utlending som er vernet mot utsendelse etter lovens § 15 og som ikke gis asyl etter lovens § 17, jfr. lovens § 16, skal gis arbeidstillatelse eller oppholdstillatelse etter lovens § 8 annet ledd.

(...)

**Arbeidstillatelse eller oppholdstillatelse etter lovens § 8 annet ledd kan for øvrig gis når andre sterke menneskelige hensyn taler for det eller utlendingen har særlig tilknytning til riket. Som hovedregel må underhold og bolig være sikret etter bestemmelsene i §§ 19 og 20."**<sup>45</sup>

Utf § 21 5. ledds lovhjemmel er utl § 8 2. ledd som lyder:

*"§ 8. Når arbeidstillatelse og oppholdstillatelse skal gis.*

(...)

Når **sterke menneskelige hensyn** taler for det, eller når utlendingen har **særlig tilknytning til riket**, kan arbeidstillatelse eller oppholdstillatelse gis selv om vilkårene ikke er oppfylt."<sup>46</sup>

Kriteriene "sterke menneskelige hensyn" og "særlig tilknytning til riket" i utl § 8 2. ledd anvendes ofte i kombinasjon.

Utl § 8 2. ledd er utformet som en "kan" regel og ikke en "skal" regel, selv om bestemmelsen også er ment å fange opp tilfeller hvor en utlending har krav på oppholds- eller arbeidstillatelse. Det er tilfelle ved utf § 37 6. ledd 2. punktum som er en "skal" bestemmelse som gir kvinner rett til selvstendig opphold hvor de har blitt mishandlet, mens mishandlingsbestemmelsens lovhjemmel er utf § 21 5. ledd jfr. utl § 8 2. ledd som kun er en "kan" bestemmelse.

---

<sup>45</sup> Min utheving

<sup>46</sup> Min utheving



Utl § 8 2. ledd brukes derfor både i tilfeller hvor vilkårene i mishandlingsbestemmelsen er oppfylt, og hvor vilkårene i mishandlingsbestemmelsen ikke er oppfylt, men hvor man anser at det foreligger ”sterke menneskelige hensyn” eller ”særlig tilknytning til riket”, som taler for opphold, og man ikke har hjemmel for opphold andre steder i loven eller forskriften.<sup>47</sup> I forarbeidene til utl § 8 2. ledd, fremkommer det som begrunnelse for ”kan” bestemmelsen, at det vil være behov for tillatelse selv om vilkårene ikke er oppfylt, og at dette enten reguleres av forskriften eller så må det overlates til myndighetens skjønn.<sup>48</sup>

Utf § 21 5. ledd er som utl § 8 2. ledd også kun en ”kan” bestemmelse. Den reflekterer ikke en ”skal” bestemmelse, slik som mishandlingsbestemmelsen. Det kan spørres om hvorfor utf § 21 5. ledd er uklar på dette punkt, ved at den ikke viser direkte til at utf § 37 6. ledd 2. punktum er en ”skal” bestemmelse. Ser vi på utf § 21 1. ledd som gjelder opphold hvor man er vernet mot utsendelse, finner vi en ”skal” bestemmelse direkte i utf 21 1. ledd, som også er hjemlet i utl § 8 2. ledd. Hvorfor er da ikke denne lovtekniske løsningen valgt når det gjelder mishandlingsbestemmelsen? Jeg mener at utf 21 5. ledd burde ha vist direkte til at utf 37 6. ledd 2. punktum er en ”skal” bestemmelse, som gir kvinner som har blitt mishandlet, rettskrav på tillatelse. Det ville synliggjort mishandlingsbestemmelsen på en mye klarere måte, slik tilfelle er for beskyttelsestilfellene i utf § 21 1. ledd.

Flere steder i teorien er utf § 37 6. ledd 2. punktum omtalt som en regel som er underlagt utlendingsmyndighetenes frie skjønn. Jeg mener at hvor tilfelle er at det er konstatert at en kvinne er mishandlet, er det ikke rom for forvaltningens frie skjønn, ettersom selvstendig opphold da skal gis etter bestemmelsen. Utlendingsmyndighetene skal kun vurdere om mishandling har funnet sted og i dette må det ligge en konkret vurdering og ikke ett fritt skjønn. Har mishandling funnet sted er det derfor ikke rom for vurdering av for eksempel innvandringspolitiske hensyn osv. Retten kan overprøve forvaltningens

---

<sup>47</sup> Myhre, Lov og rett nr. 2, 2008 s. 91

<sup>48</sup> Ot.prp. nr 46 (1986-1987) s. 194

rettsanvendelsesskjønn, når det gjelder deres vurdering av hva som er å anse som mishandling.

### 3.2 Ny lov: Hjemmel og ordlyd

I forslaget til ny utlendingslov, som er vedtatt, men ikke trådt i kraft, er det foretatt en klargjøring av rettsgrunnlaget ved å innta mishandlingsbestemmelsen som en ”skal” regel i selve loven. Det er positivt, ettersom det synliggjør tydeligere at bestemmelsen er en ”skal” bestemmelse. Bestemmelsen blir også mye mer tydelig når den står direkte i loven ettersom loven er det naturlige utgangspunkt når man skal ta standpunkt til rettsspørsmål.<sup>49</sup>

Mishandlingsbestemmelsen i den nye loven lyder:

”§ 53. Fortsatt oppholdstillatelse på selvstendig grunnlag

**En utlending som har oppholdstillatelse etter §§ 40 eller 41, skal etter søknad gis ny oppholdstillatelse på selvstendig grunnlag dersom:**

a)samlivet er opphørt på grunn av referansepersonens død, med mindre særlige grunner taler imot det, eller

**b)samlivet er opphørt, og det er grunn til å anta at utlendingen eller eventuelle barn har blitt mishandlet i samlivsforholdet.<sup>50</sup>**

Ny oppholdstillatelse på selvstendig grunnlag kan etter søknad også gis til en utlending som har oppholdstillatelse etter §§ 40 eller 41, dersom utlendingen som følge av samlivsbruddet vil få urimelige vanskeligheter i hjemlandet grunnet de sosiale og kulturelle forholdene der. Når det er reist søksmål etter lov 4. juli 1991 nr. 47 om ekteskap § 16 tredje ledd eller § 23 tredje ledd, skal en utlending som av den grunn mister oppholdsgrunnlaget som ektefelle, etter søknad gis ny oppholdstillatelse på selvstendig grunnlag med mindre særlige grunner taler imot dette. Tillatelsen gis for seks måneder av gangen inntil rettskraftig avgjørelse foreligger. Dersom ekteskapet blir kjent ugyldig eller oppløses ved skilsmisse, gis utlendingen etter søknad ny tillatelse på selvstendig grunnlag, forutsatt at søkeren ikke har utøvd eller medvirket til å utøve tvang ved ekteskapsinngåelsen. ”

---

<sup>49</sup> Torstein Eckhoff, *Rettskildelære*, 5. Utgave ved Jan E. Helgesen, 2000, s. 39

<sup>50</sup> Min utheving

### 3.3 Sammenlikning av gammel og ny bestemmelse

Mishandlingsbestemmelsen som er inntatt i den nye utlendingsloven i § 53, tilsvarer innholdet i den gjeldende utf § 37 6. ledd 2. punktum, med noen unntak. For det første er mishandlingsbestemmelsen i den nye utl § 53 kjønnsnøytral, i motsetning til gjeldende rett, hvor bestemmelsen kun gjelder for kvinner. I den nye lovens forarbeider, ot.prp. nr 75, sluttet departementet seg til utvalgets uttalelse om at den nye bestemmelsen bør være kjønnsnøytral i motsetning til gjeldende rett. Departementet begrunnet dette med at det var i tråd med tidligere Klagenemnda for likestilling, som konkluderte med at utf § 37 6. ledd var i strid med likestillingsloven § 3, når den bare beskyttet kvinner. I denne sammenheng viste departementet til at bestemmelsen kunne være aktuell i saker hvor to menn har inngått partnerskap.<sup>51</sup>

For det andre ser vi at oppstillingen og ordlyden av bestemmelsen ikke er helt lik i den nye og den gamle bestemmelsen. I gjeldene rett finner vi bestemmelsen i utf § 37 6. ledd 2. punktum, mens i den nye utlendingsloven finner vi mishandlingsbestemmelsen i lovens § 53 1. ledd, bokstav b. Ordlyden er ikke helt lik, som vi ser nedenfor:

Utf § 37 6. ledd 2. punktum lyder:

”Selv om slike grunner ikke tilsier det, skal tillatelse etter § 21 femte ledd gis dersom kvinnen eller eventuelle barn **er blitt**<sup>52</sup> mishandlet i samlivsforholdet.”

Ny utlendingslov § 53 1. ledd, bokstav b lyder:

”... samlivet er opphørt, og det **er grunn til å anta**<sup>53</sup> at utlendingen eller eventuelle barn har blitt mishandlet i samlivsforholdet”.

---

<sup>51</sup> .Ot.prp. nr. 75 s. 235

<sup>52</sup> Min utheving

<sup>53</sup> Min utheving

Det kan stilles spørsmål ved om ”er blitt” og ”er grunn til å anta” betyr det samme i begge bestemmelsene. Slik jeg ser det, kan ”er blitt” se ut til å være et litt strengere krav enn ”er grunn til å anta”. Men etter forarbeidene til den nye loven, er det gitt uttrykk for at ordlyden til någjeldende bestemmelse språklig sett er klar og at det ikke er behov for en endring i en mer liberal retning.<sup>54</sup> Innholdsmessig er mishandlingsbestemmelsen derfor videreført i ny lov, med unntak av at den i den nye loven er kjønnsnøytral. Jeg vil derfor redegjøre for bestemmelsene under ett.

### 3.4 Selvstendig oppholdstillatelse på bakgrunn av mishandling i samlivsforholdet

#### 3.4.1 Formålet med mishandlingsbestemmelsen

Formålet med mishandlingsbestemmelsen etter gjeldende rett, er at utenlandske kvinner med oppholdstillatelse på bakgrunn av ekteskap ikke skal føle seg tvunget til å bli i et ekteskap der hun eller eventuelle barn blir mishandlet. Man ønsker å unngå at de blir værende i et slikt ekteskap i frykt for å miste sin oppholdstillatelse i Norge, slik at de imot sin vilje må returnere til sitt hjemland.<sup>55</sup>

Etter ny utlendingslov er formålet det samme, men bestemmelsen gjelder uavhengig av om det er en kvinne eller en mann som blir utsatt for mishandling.<sup>56</sup>

Man ønsker altså igjennom bestemmelsen å styrke rettssikkerheten til utlendinger som ikke har permanent oppholdstillatelse og som blir utsatt for mishandling i samlivet.

---

<sup>54</sup> NOU 2004:20 Ny utlendingslov, s. 254

<sup>55</sup> UDI 02-117 jfr. Ot.prp nr.75 s. 230

<sup>56</sup> Ot.prp. nr. 75 s. 233

### 3.4.2 Rettskrav på tillatelse

Både i den gamle og den nye loven er mishandlingsbestemmelsen en ”skal” bestemmelse. Det vil si at kvinnen/mannen har rettskrav på oppholdstillatelse dersom han/hun oppfyller vilkårene for tillatelse etter bestemmelsen. Bakgrunnen for at vi har en ”skal” bestemmelse, er at man ikke ønsker at mishandlingsbestemmelsen skal oppfattes som et usikkert handlingsalternativ av en som har blitt utsatt for mishandling, og som på den bakgrunn forblir i et skadelig samliv i frykt for å miste oppholdstillatelsen. I forarbeidene til den nye loven er det derfor klart uttrykt at man ønsker at mishandlingsbestemmelsen fremstår som en tydelig rettighetsbestemmelse overfor en som har blitt utsatt for mishandling.<sup>57</sup>

### 3.4.3 Nærmere om mishandlingsbegrepet

Etter gjeldende rett har kvinnen krav på opphold på selvstendig grunnlag, på bakgrunn av mishandling i ekteskapet. Hva som anses som mishandling beror derimot på en helhetsvurdering. Både fysisk og psykisk mishandling rammes av bestemmelsen. Med fysisk mishandling menes blant annet vold og annen legemskrenkelse. Med psykisk vold menes blant annet trusler om bruk av vold, innsperking, isolasjon osv. Skaden kan være en kombinasjon av fysisk og psykisk mishandling. For å kunne få opphold etter mishandlingsbestemmelsen, må mishandlingen ha ført til at kvinnens livskvalitet har blitt redusert.<sup>58</sup>

I følge UDIs rundskriv 02-117, hvor det er gitt nærmere retningslinjer for praktiseringen av den någjeldende bestemmelsen, fremgår det blant annet at ved vurderingen av om det foreligger mishandling, må man se hen til de beskrevne hendelsene, alvorlighetsgraden, under hvilke omstendigheter mishandlingen fant sted, om det er en del av et handlingsmønster eller om det dreier seg om en enkeltstående episode. En handling som

---

<sup>57</sup> Ot.prp. nr. 75 s. 234

<sup>58</sup> UDI 02-117 jfr. Ot.prp. nr. 75 s. 230

alene ikke kan betegnes som mishandling, vil likevel kunne karakteriseres som det, dersom handlingen gjentas over tid.<sup>59</sup>

Videre viser rundskrivet til at generell misnøye i ekteskapet, uoverensstemmelser eller forskjellige oppfatninger mht roller grunnet kulturforskjeller ikke i seg selv er nok til å konstatere at det foreligger mishandling.<sup>60</sup>

I flere saker som jeg skal gjennomgå, påberopes seksuell vold i ekteskapet. Vurderingene til utlendingsmyndighetene av om det er å anse som mishandling etter mishandlingsbestemmelsen, varierer. Videre viser det seg også i praksis at utlendingsmyndighetenes grense på hva som er å anse som konfliktfylt ekteskap som de ikke anser som mishandling, og hva som er å anse som mishandling i ekteskapet, varierer fra sak til sak. Dette kommer jeg tilbake til i punkt 3.4.6 når jeg gjennomgår forvaltningspraksis.

Vurderingen av hva som er å anse som mishandling, har i praksis vist seg og ikke være uproblematisk, selv om mishandlingsbestemmelsens ordlyd kan virke klar. Myndighetene står i mange tilfelle overfor vanskelige vurderinger.

### 3.4.4 Sannsynliggjøring av mishandlingen

#### 3.4.4.1 Søkers forklaring:

For at en kvinne skal få oppholdstillatelse på bakgrunn av mishandlingsbestemmelsen etter gjeldende rett, må mishandlingen sannsynliggjøres. I følge UDIs retningslinjer skal det ikke stilles strenge krav til sannsynliggjøringen, og kvinnens forklaring om mishandlingen skal

---

<sup>59</sup> UDI 02-117 jfr. Ot.prp. nr. 75 s. 230

<sup>60</sup> UDI 02-117 jfr. Ot.prp. nr. 75 s. 230

legges til grunn, med mindre det foreligger klare holdepunkter for å anta at forklaringen ikke er riktig. Dermed blir kvinnens egen forklaring utgangspunktet for vurderingen.<sup>61</sup>

Etter forarbeidene til den nye loven skal de lave beviskrav etter nåværende gjeldende rett, videreføres i den nye loven. Dette innebærer at søkerens fremstilling skal legges til grunn dersom søkeren gir en troverdig forklaring. Videre stilles det ikke noe krav om at det skal være sannsynlighetsovervekt. Departementet sluttet seg til utvalgets begrunnelse for å beholde det lave beviskravet etter gjeldende rett.<sup>62</sup> Begrunnelsen for å videreføre det lave beviskravet finner vi i utvalgets uttalelse i innstillingen på s. 245 som lyder:

*”(...) det ofte vil være vanskelig eller ikke mulig for søkeren å etablere slik sannsynlighetsovervekt. I mange tilfeller vil det hovedsaklige bevismateriale i saken kun være klagerens egen forklaring, uten at mangelen på andre bevis kan legges klager til last. Selv om klageren i en slik sammenheng skulle fremstå som troverdig, vil ikke dette nødvendigvis kunne anses å kunne skape en overvekt av sannsynlighet for at forklaringen er sann, så lenge den annen part er hørt. Det vises i denne sammenheng blant annet til at det på samme måte som i gjeldende praksis ikke bør gjelde noen vilkår om at den som skal ha utøvd mishandlingen skal forklare seg”.*<sup>6364</sup>

Det er viktig å legge merke til at det er utlendingen som må sannsynliggjøre at mishandlingen har funnet sted i samlivet. Bevisbyrden ligger derfor hos den som søker om opphold etter mishandlingsbestemmelsen.

---

<sup>61</sup> UDI 02-117 jfr. Ot.prp. nr. 75 s. 230

<sup>62</sup> Ot.prp. nr. 75 s. 233

<sup>63</sup> Ot.prp. nr. 75 s. 233

<sup>64</sup> Min utheving

#### 3.4.4.2 Krav til dokumentasjon:

Etter UDIs retningslinjer stilles det som hovedregel ikke noe krav om at kvinnen skal dokumentere at mishandlingen har funnet sted. Videre er det ikke noe krav om at ektefellen er anmeldt eller straffet for mishandlingen. Og i utgangspunktet skal heller ikke utlendingsmyndighetene innhente noen uttalelse fra kvinnens ektefelle, men her kan det gjøres unntak etter en konkret vurdering.

Hovedregelen om dokumentasjon skal videreføres i den nye bestemmelsen. Søkerens fremstilling skal fortsatt legges til grunn dersom søkeren gir en troverdig forklaring på hva vedkommende har vært utsatt for. Hvis det finnes holdepunkter for å stille spørsmål ved søkerens forklaring, må utlendingsmyndighetene vurdere fremstillingen opp mot disse opplysningene. Utlendingsmyndighetene skal heller ikke ved denne vurderingen stille krav til sannsynlighetsovervekt for at mishandlingen skal ha funnet sted.<sup>65</sup>

Bakgrunnen for at det i utgangspunktet ikke skal stilles andre krav til dokumentasjon hvor søkeren har gitt en troverdig forklaring, er blant annet fordi det har vist seg at mange kvinner som søker tillatelse etter mishandlingsbestemmelsen ikke har oppsøkt krisesenter eller anmeldt forholdet til politiet, ettersom de frykter represalier fra mannen, i form av ytterligere trusler eller voldsutøvelse, hvis de går imot han. Større krav til dokumentasjon vil kanskje i mange tilfeller innebære en vesentlig barriere for kvinner som søker tillatelse etter mishandlingsbestemmelsen.<sup>66</sup> Samme situasjon kan tenkes å oppstå ved partnerskap.

I forarbeidene til den nye loven, vurderte departementet også herboendes situasjon, ved at det kan oppleves som belastende for den, at dennes tidligere ektefelle får opphold på selvstendig grunnlag etter mishandlingsbestemmelsen, hvis herboende mener at ektefellen ikke har vært utsatt for mishandling. Departementet uttalte at vedtaket kan oppleves stigmatiserende for herboende, selv om et vedtak om selvstendig oppholdstillatelse ikke

---

<sup>65</sup> Ot.prp. nr. 75 s. 234

<sup>66</sup> Ot.prp. nr. 75 s. 234



medfører sanksjoner mot denne. Dette gjelder spesielt hvor det blir kjent i herboendes nærmiljø. Departementet foretok en avveining av hensynet til herboendes integritet på den ene siden, og hensynene til å få en bestemmelse som kan gi effektiv beskyttelse til personer som har blitt utsatt for mishandling, på den annen siden. Departementet valgte å legge avgjørende vekt på å få en bestemmelse som gir god beskyttelse til personer som har blitt utsatt for mishandling.<sup>67</sup>

#### 3.4.4.3 Årsakssammenheng

For å få opphold etter mishandlingsbestemmelsen kreves det ikke årsakssammenheng mellom mishandlingen og samlivsbruddet, og det er uten betydning om det er mannen eller kvinnen som har tatt initiativet til samlivsbruddet.<sup>68</sup>

#### 3.4.4.4 Statistikk

Man vet ikke hvor mange saker som hvert år blir vurdert etter mishandlingsbestemmelsen, ettersom det ikke føres noen statistikk over det. Årsaken er som nevnt innledningsvis, at utlendingsmyndighetene ikke har noen egen vedtakskode for innvilgelse eller avslag etter mishandlingsbestemmelsen.

Lovutvalget for den nye utlendingsloven mener imidlertid at det må kunne antas at antallet tilfeller som vurderes etter mishandlingsbestemmelsen er relativt begrenset. Bakgrunnen for dette er for det første at mange kvinner som går ut av et ekteskap, hvor de selv eller eventuelle barn har blitt mishandlet, ikke alltid velger å fremme søknad om tillatelse til opphold på selvstendig grunnlag etter mishandlingsbestemmelsen. Noen kvinner velger å reise frivillig tilbake til sitt hjemland, ettersom de ikke lenger ønsker å oppholde seg i Norge. Det kan også være tilfeller hvor en kvinne som har blitt utsatt for mishandling i ekteskapet, har et annet grunnlag for videre opphold i Norge, som for eksempel samvær

---

<sup>67</sup> Ot.prp. nr. 75 s. 234

<sup>68</sup> UDI 02-117 jfr. Ot.prp. nr.75 s. 230

med felles barn, som gjør at de ikke søker tillatelse etter mishandlingsbestemmelsen. Noen ganger kan det også hende en kvinne som har blitt utsatt for mishandling kvalifiserer til opphold etter utf. § 37 6. ledd 1. punktum, på grunn av de vanskeligheter hun vil møte i hjemlandet som en skilt kvinne.<sup>69</sup> Årsaken kan videre være at kvinner ikke har kjennskap til mishandlingsbestemmelsen.

Selv om lovutvalget antar at det er få kvinner som søker om opphold etter mishandlingsbestemmelsen, er det svært uheldig at vi ikke har klare tall på hvor mange som faktisk søker om opphold etter bestemmelsen, og hvor mange av disse søknadene som innvilges og avslås.

#### 3.4.4.5 Vurderingen av en "skal" eller "kan" bestemmelse

Både lovutvalget og departementet var ved utredning av den nye loven enige om at det i visse tilfeller kan stilles spørsmål ved den absolutte retten til videre opphold som følger av dagens mishandlingsbestemmelse. Dette gjelder særlig hvor søkeren kun har hatt et helt kortvarig opphold i Norge og det ikke vil være noen større vanskeligheter for søkeren å returnere til hjemlandet. Departementet mente likevel i motsetning til utvalget at bestemmelsen ikke burde endres fra en "skal" bestemmelse til en "kan" bestemmelse. Dette på grunn av at man ikke vil at personer som blir utsatt for mishandling skal oppfatte bestemmelsen som et usikkert handlingsalternativ, og dermed forbli i et voldelig samliv i frykt av å miste oppholdstillatelse. Utvalget ønsket derfor at bestemmelsen fortsatt skal fremstå som en tydelig rettighetsbestemmelse overfor målgruppen.<sup>70</sup>

#### 3.4.5 Saksgangen

Utlendingsmyndighetene tilbakekaller som hovedregel oppholdstillatelsen til kvinnen, dersom de får kunnskap om samlivsbrudd innen de tre årene, hvor kvinnen enda ikke har

---

<sup>69</sup> NOU 2004:20

<sup>70</sup> Ot.prp nr. 75 s. 134 og NOU:20 s. 254

fått bosettingstillatelse. Mange ektefeller kontakter politiet og varsler om at deres kone har flyttet ut, dersom de ønsker å lage problemer for kvinnen og ønsker at hun blir sendt ut av Norge. Utlendingsmyndighetene kan også få kunnskap om samlivsbruddet på andre måter, som for eksempel igjennom separasjonsbevilling, flyttemelding, igjennom anonyme tips, eller ved at kvinnen selv varsler politiet.

Kvinner som ønsker opphold etter mishandlingsbestemmelsen søker om ny tillatelse etter denne bestemmelsen. Hun søker da ikke om fornyelse av gjeldende tillatelse, ettersom grunnlaget for tillatelsen som var ekteskapet, ikke lenger er tilstede.

Kvinner som søker om selvstendig oppholdstillatelse på bakgrunn av mishandlingsbestemmelsen, skal innkalles av politiet til å møte personlig for å gi opplysninger som kan ha betydning for vedtaket, jfr. utl § 44. Politiet er dermed det forberedende organ i slike saker, ved at de skriver en rapport i saken. Politirapporten bør inneholde følgende, etter rundskriv fra UDI:

- ”kvinnens beskrivelse av mishandlingen, skade og omfang
- Når og hvor mishandlingen har pågått
- Har kvinnen oppsøkt krisesenter eller annet tilfluktssted
- Har kvinnen blitt behandlet av lege eller psykolog
- Andre spørsmål, herunder oppfølgingsspørsmål til foregående punkter som politiet antar kan ha betydning for saken.”<sup>71</sup>

Politiet skal også opplyse om at kvinnen kan legge frem dokumentasjon, som f. eks politianmeldelse, legeattester eller uttalelse fra psykolog eller krisesenter, selv om det i utgangspunktet ikke er et krav om at det skal fremlegges. Dersom det er grunn til å tvile på kvinnens forklaring, kan det være grunnlag for å be kvinnen legge frem dokumentasjon som underbygger hennes forklaring. I slike tilfelle bør det også vurderes om uttalelse fra

---

<sup>71</sup> Rundskriv UDI 99-44 JURA

ektefellen kan bidra til å avdekke om påstanden om at mishandling er funnet sted, er riktig eller ikke.<sup>72</sup>

Politirapporten og kvinnens søknad om ny tillatelse med eventuell dokumentasjon, sendes til UDI for behandling, som enten innvilger søknaden eller avslår den. Ved eventuelt avslag av UDI, kan vedtaket påklages til UNE som foretar en endelig beslutning.<sup>73</sup> Dersom man får avslag av UNE og man mener at det foreligger nye opplysninger eller opplysninger som ikke er blitt vurdert, kan man be UNE omgjøre sitt vedtak.<sup>74</sup> Ved avslag på omgjøringsanmodning, blir neste skritt å bringe saken inn for domstolene.

### 3.4.6 Forvaltningspraksis

#### 3.4.6.1 Saker

Jeg har gått igjennom 36 vedtak fra UNEs praksisbase fra perioden 2000-2008. UNE har gitt medhold i 19 av sakene, og gitt avslag i 17 av sakene. Det er verdt å merke seg at vedtakene i praksisbasen ikke gir et klart bilde av praksisen innefor dette rettsområdet, ettersom det kun er de vedtakene som UDI har avslått og som er påklagd videre til UNE, som finnes i UNEs praksisbase. Man vet heller ikke hvor stor andel av de sakene som er vurdert av UNE på dette rettsområdet, som faktisk er lagt ut i praksisbasen. Det interessante er likevel å se på vurderingene til utlendingsmyndighetenes i hver enkelt sak, og deretter se alle sakene i sammenheng.

Kvinnene har i alle vedtakene påberopt at de har vært utsatt for mishandling, og sakene er vurdert av utlendingsmyndighetene etter utf § 37 6. ledd 2. punktum.

---

<sup>72</sup> Rundskriv UDI 99-44 JURA

<sup>73</sup> Utf § 38

<sup>74</sup> Utf § 38 c

#### 3.4.6.2 Lengde på opphold på bakgrunn av ekteskap

Det var svært ulik lengde på ekteskapet før søknad om opphold på selvstendig grunnlag ble fremmet av kvinnene. Korteste samlivet var 6 dager, mens det lengste samlivet før søknad ble fremmet, var 2 år 11 måneder og 10 dager.

I vedtakene har det vist seg at UNE i helhetsvurderingene ved avslag ofte legger vekt på at utlendingen har et kortvarig opphold i Norge som taler imot opphold. I andre tilfelle velger de å se bort ifra at oppholdet i Norge har vært kortvarig.

#### 3.4.6.3 Dokumentasjon

I 15 av de 36 gjennomgåtte vedtakene hadde kvinnene vært i kontakt med lege, krisesenter eller anmeldt ektefellen.

Dette viser at det er mange kvinner som faktisk ikke tar kontakt med noen for å få hjelp, når de blir utsatt for mishandling. Bakgrunnen for det kan være ulike. Noen er redd for represalier fra ektemannen, mens andre kommer fra land hvor man etter deres kultur skal respektere og se opp til sin ektemann. Noen er også gift med en i sin egen slekt, som gjør deres situasjons ekstra vanskelig. På denne bakgrunn faller det dem ikke naturlig inn å anmelde ektefellen. Dette i motsetning til at man i Norge, ser på det som helt naturlig og rettferdig at mannen blir anmeldt hvor han har utsatt kvinnen for mishandling.

I mange asiatiske land blir kvinner rådet til å holde ut med sin mann i tykt og tynt, på grunn av familiens ære. Foreldrene er bekymret for datterens rykte og hennes fremtid, dersom hun velger å forlate ektemannen. I land hvor skilte kvinners situasjon er vanskelig, bør det derfor gis opphold i Norge, når de først har flyttet hit og giftet seg. Etter utf § 37 6. ledd 1. punktum kan kvinner forbli i Norge hvis det vil føre til urimelig vanskeligheter i hjemlandet. Det er viktig å merke seg at dette kun er en ”kan” bestemmelse og ikke en ”skal” bestemmelse i motsetning mishandlingsbestemmelsen. Deres opphold etter utf § 37 6. ledd 1. punktum er derfor mer uforutsigbart for kvinnene.

Videre kan det være at mange utenlandske kvinner ikke vet at vi har krisesentre i Norge. Noen kvinner blir mishandlet ved at de isoleres fra samfunnet, slik at de ikke kommer i kontakt med noen som kan råde dem på veien. Vedtakene viser også at kvinner som blir mishandlet, svært ofte blir truet med å bli sendt tilbake hvis de ikke adlyder mannen. Derfor kan det hende kvinnen heller ikke tør å oppsøke lege. Menn utnytter kvinnens frykt for å bli sendt tilbake til et land og til en familie hvor hun som skilt kvinne er uønsket. Enda vanskeligere står kvinner med barn.

#### 3.4.6.4 Saksbehandlingstid

Saksbehandlingstiden i sakene jeg har gjennomgått, har vært 1-3 år fra søknad ble fremsatt til endelig vedtak forelå fra UNE.

Jeg mener at det er svært uheldig at saksbehandlingstiden hos utlendingsmyndighetene er så lang. I følge Krisesenteret er det noe av det mest problematiske ved bestemmelsen. Kvinner som er utsatt for mishandling er i en sårbar situasjon og det vil virke svært belastende for dem å leve i en usikker rettsstilling i en så lang periode. Usikkerheten rundt om man får bli i Norge eller ikke, kan virke tærende på mange. I stedet for at de etter mishandlingen får hjelp og behandling på veien, kan deres situasjon gjøre at de holdes nede i en lang periode på 1-3 år ved å gå rundt å frykte for hva som kommer til å skje med dem.

I tillegg til at de er i en sårbar situasjon etter å ha blitt mishandlet, er deres rettslige situasjon også uforutsigbar. Hvor kvinner har fått tilbaketrunket sin oppholdstillatelse av utlendingsmyndighetene, siden myndighetene har fått kunnskap om samlivsbruddet, står kvinnene som oftest uten arbeidstillatelse. Det samme gjelder når kvinnene søker om ny tillatelse etter mishandlingsbestemmelsen. De blir i denne perioden som regel ikke innvilget arbeidstillatelse, mens behandlingen av saken pågår hos utlendingsmyndighetene. Saksbehandlingstiden har nettopp vist seg å være svært lang i disse sakene, noe som gjør den økonomiske situasjonene til disse kvinnene ekstra vanskelig over en lang periode. Kvinnen er avhengig av økonomisk hjelp fra andre, dersom de ikke har arbeidstillatelse.

Noen kvinner får hjelp av bekjente. Har kvinnen derimot ikke noen bekjente i landet, noe som ofte er tilfelle for disse kvinnene som har flyttet fra sitt hjemland på grunn av ekteskap, er deres eneste mulighet å søke om stønad fra sosialkontoret.<sup>75</sup>

Selv mener jeg at det er svært uheldig at kvinner som ønsker å arbeide og klare seg selv, ikke får arbeidstillatelse i perioden hvor de venter på svar av utlendingsmyndighetene. Hvis deres søknad om opphold etter mishandlingsbestemmelsen innvilges, skal de starte et nytt liv i Norge, hvor de er nødt å klare seg selv. Men hvor de i en periode på opp til tre år, ikke har fått tillatelse til å arbeide, kan det være vanskelig å komme ut av denne situasjonen, noe som er uheldig. Disse kvinnene bør derfor ikke gjøres avhengige av sosialstønad i venteperioden, når denne er så lang.

UNE er imidlertid i gang med å utvide sine juridiske seksjoner med mange flere medarbeidere. Forhåpentligvis vil dette medføre at saksbehandlingstiden på saker blir vesentlig kortere. Jeg mener at dette er meget viktig for at utlendinger som er i en usikker situasjon, ikke skal påføres enda mer psykiske frustrasjoner på grunn av lang saksbehandlingstid. Man kan selv tenke seg hvordan det vil være å gå rundt å vente på et svar i opp til tre år.

#### 3.4.6.5 Vedtaksmyndighet i UNE

Klagesaker som ikke byr på vesentlig tvilsspørsmål kan i UNE avgjøres av nemndleder alene etter utl § 38b 3. ledd. I andre saker deltar en nemndleder og to nemndmedlemmer, jfr. utl § 38b 1. ledd. Klageren kan i slike saker gis adgang til å møte personlig, jfr. utl § 38b 5. ledd.

11 av 36 saker er vurdert av nemndleder alene, mens de andre sakene er vurdert i nemndmøte som oftest med personlig fremmøte.

---

<sup>75</sup> Paal Chr. Breivik, *Utlending, kvinne og skilt, hva så? S. 35, 1989*

Hvor nemndleder fatter vedtak alene, mener jeg at det kan det være fare for at saken ikke blir tilstrekkelig opplyst. Jeg synes at man som hovedregel bør benytte seg av vurderingsformen med nemndmøte, med personlig fremmøte i slike saker. Dette på grunn av at det er viktig at kvinnene får forklart seg direkte for nemnda, ettersom mye av den psykiske mishandlingen kan være vanskelig å få forklart, som igjen kan føre til at det blir vanskelig for politiet å notere opplysningene i selve rapporten. Det gjelder særlig hvor man er nødt til å benytte tolk. Videre får man sammenliknet forklaringen hos politiet og forklaringen hos nemnda. Dette kan være heldig hvor noe er uklart i rapporten hos politiet, ettersom kvinnen da kan få forklart seg nærmere direkte for nemnda.

#### 3.4.6.6 Mishandling

De fleste kvinnene i sakene jeg har gjennomgått var både utsatt for fysisk og psykisk mishandling, og veldig ofte seksuell vold fra ektefellen. Kun 4 av de 36 vedtakene omhandlet kvinner som kun var utsatt for psykisk vold.

I de aller fleste sakene var vurderingstema for det første om kvinnens forklaring angående mishandlingen skulle legges til grunn eller ikke. Hvor utlendingsmyndighetene la til grunn at kvinnens forklaring var sann og mishandling hadde funnet sted, var vurderingstema i sakene videre, hvor mye vold som må til for at det skal anse som mishandling som kvalifiserer til selvstendig opphold etter mishandlingsbestemmelsen.

##### 3.4.6.6.1 Kontrollerende ektefelle

I flere av vedtakene jeg har gått igjennom, påberoper kvinnen at hun har blitt kontrollert av sin ektefelle under samlivet, noe hun mener bør anses som vold etter mishandlingsbestemmelsen. Ektefellen har prøvd å styre livet til kvinnen ved å beordre henne til oppføre seg etter hans ønsker. Videre har som regel mannen den fullstendige økonomiske kontrollen, ettersom det er han som forsørger kvinnen, hvor hun enda ikke har fått arbeid i Norge. Manglende arbeid kan skyldes språkvansker den første tiden etter ankomst. I slike situasjoner har kvinnen følt seg maktesløs. Vurderingene til



utlendingsmyndighetene av om situasjoner hvor kvinner har blitt utsatt for kontroll fra ektefellen er å anse som mishandling, variere fra sak til sak. Nedenfor vises utdrag av tre vedtak fra UNEs praksisbase, som jeg mener på en god måte belyser hvordan myndighetene vurderer disse tilfellene. Dette er bakgrunnen for at akkurat disse tre vedtakene er valgt ut.

#### Sak nr. 1

Kvinnens forklaring ble ansett som troverdig, men volden fra ektefellen var en enkeltstående episode. **Kvinnen hadde bodd med ektefellen etter episoden.** Nemnda uttalte i vedtaket ”( ... )*det å bo med en kontrollerende ektefelle i utgangspunktet ikke er mishandling.*”<sup>76</sup> Videre ble det vist til at det heller **ikke var mishandling dersom ektefellen snakker nedsettende eller truer med utkastelse fra landet.** Nemnda viste til at et slikt samliv kan være vanskelig, men ikke kan karakteriseres som mishandling i utlendingsforskriftens forstand. Kvinnen fikk derfor ikke innvilget sin søknad om opphold etter mishandlingsbestemmelsen.<sup>77</sup>

Her la nemnda vekt på at den fysiske volden var et enkelttilfelle og at truslene ikke var å anse som psykisk vold. De viser også til at kvinnen har bodd med ektefellen etter volden, noe jeg mener ikke er merkelig og ikke burde klandres kvinnen. Dette fordi det kan være en tøff situasjon for utlendingen å forlate mannen hvor hun er i et ukjent land, dersom mannen er den eneste hun kjenner. Etter min mening kan kontroll fra ektefellen helt klart være å anse som psykisk mishandling dersom kontrollen er av alvorlig nok grad. Min oppfatning er at nemnda ikke har lagt tilstrekkelig vekt på den psykiske volden.

#### Sak nr. 2

”( ... )*Nemnda har ved vurderingen sett hen til at ektefellen gjentatte ganger tiltalte klageren med negative karakteristikk og skrek ukontrollert til henne i perioder på en til*

---

<sup>76</sup> Min utheving

<sup>77</sup> UNEs praksisbase, referanse: 4587561074

to timer av gangen. Ektefellen snudde også døgnrytmen og krevde at klageren skulle tilpasse seg hans døgnrytme, selv om dette kolliderte med klagerens norskkurs. Nemnda har videre merket seg at ektefellen har hatt forhold til en rekke andre kvinner, både før og etter han bodde sammen med klageren, og at forholdene har skjært seg etter kort tid og at enkelte av kvinnene har følt seg traumatisert etter opplevelsen. Det er videre anført at andre mennesker oppfatter ektemannen som aggressiv. Videre har klagerens lege opplyst at klageren som en følge av ekteskapet fikk spenning med smerter i nakke/skulderpartiet og nedsatt matlyst med vekttap. **Nemnda finner imidlertid at de nevnte forhold ikke har en slik alvorlighetsgrad, har skjedd med en slik hyppighet eller at klageren har fått redusert sin livskvalitet eller skade av fysisk eller psykisk art i en slik grad at det kan sies å foreligge mishandling i forskriftens forstand. Nemnda finner at de anførte forholdene mer synes som resultatet av et feilslått ekteskap, enn som mishandling. Generell misnøye i ekteskapet, uoverensstemmelser eller forskjellige oppfatninger med hensyn til roller grunnet kulturforskjeller er ikke i seg selv nok til å konstatere at det foreligger mishandling**”<sup>7879</sup>

Her har nemnda kommet til samme resultat som i sak nr. 1. Kvinnen påberoper å ha blitt utsatt for ekstrem kontroll og styring av ektemannen, mens utlendingsmyndighetene mener at situasjonen bør anses som et resultat av feilslått ekteskap, og ikke som mishandling. Jeg mener at nemndas vurdering også her er for streng og at kvinnen burde ha blitt innvilget opphold, på bakgrunn av psykisk mishandling.

Sak nr. 3

”Flertallet fant etter omstendighetene at hennes forklaring måtte legges til grunn og at det forelå psykisk mishandling ved at hun ble utsatt for et **ekstremt kontroll- og styringsnivå**. Hennes bevegelsesfrihet var svært begrenset, hennes aktiviteter ble kontrollert og hun ble utsatt for detaljerte avhør. Hun ble også **’truet’ med hjemsendelse** dersom hun ikke

---

<sup>78</sup> Unes praksisbase, referanse: 013118221

<sup>79</sup> Min utheving

*skjerpet seg. Klagerens livskvalitet var meget redusert. Dette kunne ikke tilbakeføres til kulturforskjeller. Flertallet la ikke avgjørende vekt på at hun eventuelt hadde kommet til Norge bevisst med tanke på ekteskap, at **ekteskapet varte forholdsvis kort tid**, at det var ektemannen som tok initiativ til samlivsbruddet, at forholdet ikke var anmeldt og at klagerens opphold på krisesenteret dels må sies å ha vært praktisk begrunnet.*<sup>80</sup> Kvinnen ble dermed innvilget opphold etter mishandlingsbestemmelsen.<sup>81</sup>

I motsetning til vedtakene i sak nr. 1 og 2, har nemnda her kommet til at kvinnen bør innvilges opphold etter mishandlingsbestemmelsen, ettersom hun har blitt kontrollert av ektefellen, som her ble ansett som psykisk mishandling. Når man sammenlikner vedtakene, fremgår det at myndighetene i helhetsvurderingen av om det er mishandling, legger vekt på ulike forhold fra sak til sak, og noen ganger motsier de seg selv. I et vedtak kan de uttale at å bli utsatt for kontroll og styring ikke er mishandling, og dermed avslå søknad, mens de i et annet vedtak, kan innvilge søknad på bakgrunn av kontroll og styring. At man ikke vet hva utlendingsmyndighetene vil legge til grunn, ettersom deres praksis varierer fra sak til sak, gjør at kvinner ikke kan forutse sin stilling dersom de har blitt utsatt for mishandling. Denne usikre situasjonen, kan føre til at kvinner heller velger å bli værende i et voldelig ekteskap, enn å risikere å bli sendt tilbake, hvis de får avslag på søknad om selvstendig opphold etter mishandlingsbestemmelsen.

#### 3.4.6.6.2 Mishandlingens lengde

Vedtakene viser at enkeltstående tilfeller hvor man har blitt utsatt for vold av ektefellen, ved for eksempel tvang til samleie, ikke blir ansett som mishandling etter bestemmelsen, selv om kvinnens forklaring blir ansett som troverdig.

---

<sup>80</sup> Min utheving

<sup>81</sup> UNEs praksisbase, referanse: 0316085618

Tifeller hvor kvinner har fått innvilget opphold, er hvor de har vært utsatt for vold i lang periode ved flere anledninger og deres forklaring ble lagt til grunn av utlendingsmyndighetene.

I flere av vedtakene jeg har gjennomgått, viser nemnda til at mishandlingen ikke har foregått over lang nok tid, til å få opphold etter mishandlingsbestemmelsen. Nedenfor vises utdrag av et vedtak som eksempel på at utlendingsmyndighetene viser til at kvinnen har vært utsatt for mishandling i en kort periode.

Sak nr. 4

*”(...) Dog fant man ikke at hun hadde befunnet seg i en situasjon som kunne gi grunnlag for opphold etter § 37 sjette ledd. Mishandlingen hadde kun pågått i **ca. 2 uker**, hvilket var kort sett i denne sammenheng. Hun hadde videre gitt forskjellige forklaringer på hva som hadde hendt, samt at **det ble påpekt at intet forhold var anmeldt til politiet, hvilket ble ansett å være en indikasjon på at saken ikke kunne være av det mest alvorlige slaget**”<sup>8283</sup>.*  
Kvinnen fikk imidlertid opphold etter utf § 37. 6. ledd 1. punktum under tvil.

Selv om kvinnen fikk opphold etter en annen bestemmelse enn mishandlingsbestemmelsen, siden det ble lagt til grunn at retur ville føre til urimelige vanskeligheter i hjemlandet, reagerer jeg på UNEs begrunnelse som blant annet går ut på at forhold ikke kan antas å være så alvorlig dersom det ikke er anmeldt. Mange kvinner unngår bevisst å anmelde sin ektefelle, som nevnt tidligere, nettopp på grunn av frykt for represalier fra ektemannen. Videre er det ikke et krav etter mishandlingsbestemmelsen at volden anmeldes. Volden kan være like alvorlig uavhengig om den anmeldes eller ikke.

Jeg synes det er sterkt betenkelig at det i flere vedtak legges vekt på at mishandlingen har pågått i en ”kort periode”. Hvor lenge skal man bli mishandlet for å få rett til opphold? Jeg

---

<sup>82</sup> Min utheving

<sup>83</sup> UNEs praksisbase, referanse: 6274058512

mener at det er svært uheldig å stille krav til at mishandlingen skal ha vart over en lenger periode, ettersom man da gir en indikasjon til mishandlede kvinner at de må holde ut med mishandlingen over en lenger periode, dersom de vil ha opphold etter mishandlingsbestemmelsen. Dette diskriminerer for øvrig utenlandske kvinner i forhold til norske kvinner, som ikke må tåle lengre varighet av mishandling for å oppnå rettsvern.

Jeg mener videre at enkelttilfeller med vold slik som i sak nr.1 i punkt 3.4.6.6.1, bør rammes av mishandlingsbestemmelsen, ettersom ingen kvinner skal føle seg tvunget til å la seg bli utsatt for vold flere ganger eller over lengre tid, før de bryter ut av et voldelig ekteskap. I sak nr.1 viser nemnda til at kvinnen kun har blitt utsatt for mishandling en gang, noe som faller utenfor hva som anses som mishandling etter bestemmelsen. Samtidig viser de til at kvinnen ble værende hos ektefellen etter den ene voldsepisoden. Nemnda indikerer at voldsutøvelsen ikke kan ha vært så alvorlig, siden kvinnen ble værende hos ektefellen etter å ha blitt utsatt for vold. Dette er selvmotsigende. Når enkelttilfeller med vold faller utenfor bestemmelsen, må jo kvinner som ønsker opphold, bli i ekteskapet lenger og la seg bli utsatt for mishandling flere ganger. I slike situasjoner brukes det imot dem, at dem ble i ekteskapet etter å ha blitt utsatt for vold. Dette mener jeg at utlendingsmyndighetene bør gjøre noe med.

#### 3.4.6.6.3 Utsatt for vold av flere

Jeg fant kun en sak hvor kvinnen var blitt utsatt for vold fra flere, i tillegg til ektemannen.

##### Sak nr. 5

Kvinne fra Pakistan ble slått av pakistansk ektefelle og svigerforeldre som paret bodde sammen med. Volden fra ektefellen ble ikke ansett som tilstrekkelig for å få opphold etter mishandlingsbestemmelsen, og svigerforeldrenes vold falt utenfor bestemmelsen og ble derfor ikke tillagt vekt. Kvinnen hadde anmeldt forholdet. Hun fikk avslag på opphold etter mishandlingsbestemmelsen.<sup>84</sup>

---

<sup>84</sup> UNEs praksisbase, referanse: 2200681201

Jeg mener at det er et problem at man ikke ser volden kvinnen har blitt utsatt for i sammenheng. I pakistansk kultur er det vanlig å bo med svigerforeldrene når man gifter seg. Når en kvinne i sitt eget hjem blir utsatt for vold av sin ektefelle og hans foreldre, mener jeg det er urimelig og bare vurdere volden fra ektefellen isolert fra volden til hans foreldre, og dermed ikke gi kvinnen opphold på selvstendig grunnlag. Her mener jeg det er behov for endret praksis.

#### 3.4.6.6.4 Uttalelse fra begge ektefeller

I vedtakene jeg gikk igjennom, fant jeg kun et tilfelle hvor UDI har innhentet uttalelse fra ektemannen. Jeg mener det er positivt at jeg kun fant en sak hvor uttalelse var innhentet, ettersom det kan indikere at slik forklaring fra ektefellen ikke innhentes ofte. Nedenfor vises utdrag av vedtaket.

Sak nr. 6

*”(...) Utlendingsdirektoratet mente at det ikke var sannsynliggjort at det hadde foregått mishandling av en slik art i samlivet at arbeidstillatelse kunne innvilges. **Det var uoverensstemmelser mellom ektefellene vedrørende hendelsesforløpet. De forhold klageren hevdet å ha vært utsatt for syntes ikke å ha vært del av et handlingsmønster, men enkeltepisoder i et turbulent ekteskap.**”<sup>85</sup><sup>86</sup>* Kvinnen fikk imidlertid medhold av utlendingsnemnda som mente behandlingen hun hadde vært utsatt for, skulle anses som mishandling etter utf § 37 6.ledd.

Etter UDIs retningslinjer skal man vanligvis ikke innhente uttalelse fra ektefellen. Årsaken til at en slik uttalelse ble innhentet, er ikke begrunnet i vedtaket. Det er uheldig å innhente uttalelse fra ektemannen, hvor kvinnen har påberopt å ha blitt mishandlet av han. Forventer

---

<sup>85</sup> UNEs praksisbase, referanse: 1168773283

<sup>86</sup> Min utheving

man virkelig at en ektefelle som har mishandlet sin kone, skal innrømme det overfor utlendingsmyndighetene? Det positive er likevel at hun ble innvilget opphold etter mishandlingsbestemmelsen av UNE, som ikke var enig med UDIs begrunnelse og vedtak.

#### 3.4.6.6.5 Trusler om utkastelse

I mange av vedtakene jeg har gått igjennom, påberoper kvinnen at hun har blitt utsatt for trusler av ektefellen om tilbakesendelse til sitt hjemland. Dette er noe krisesenteret også viste til, under intervjuet med dem.

I sak nr. 1 under punkt 3.4.6.6.1 uttaler nemnda at de ikke anser trusler om utkastelse, som mishandling. Vedtaket nedenfor, viser at nemnda på dette punkt, motsier seg selv.

Sak nr. 7

Kvinnen fikk medhold og hennes forklaring ble lagt til grunn.

Hun ble blant annet truet til å ha samleie med ektefellen. Videre uttalte nemnda: "(...) *Truslene gjaldt vesentlig tilbakesendelse til hjemlandet. Siden disse handlingene gjentok seg til stadighet fant nemnda at det måtte karakteriseres som psykisk mishandling med underkuelse av klagerens vilje.*"<sup>8788</sup>

Trusler skal etter min mening anses som psykisk mishandling når det brukes for å skremme kvinnen. Trusler om utkastelse fra Norge er derfor å anse som mishandling. Jeg er derfor uenig med nemndas uttalelse i sak nr. 1, men enig med dem i dette vedtaket.

Hva som skal anses som psykisk mishandling kan være en vanskelig vurdering. For å forhindre motstridende vedtak, som i dette tilfelle, ville retningslinjer på hva som skal anses som psykisk mishandling ha vært til hjelp for en mer ensartet praksis på rettsområdet.

---

<sup>87</sup> UNEs praksisbase, referanse: 2251125267

<sup>88</sup> Min utheving

#### 3.4.6.7 Lovens avgrensning

Forvaltningspraksisen jeg har gjennomgått viser at to menn har påberopt seg opphold etter mishandlingsbestemmelsen på bakgrunn av mishandling fra sin partner.<sup>89</sup>

I begge tilfellene har utlendingsmyndighetene avslått deres søknad med den begrunnelse at bestemmelsen kun gjelder for kvinner, ikke for menn. Jeg synes det er en uheldig side ved bestemmelsen ettersom det fører til forskjellsbehandling av kvinner og menn som har vært utsatt for det samme, nemlig mishandling fra sin samlivspartner. Det positive er imidlertid at regelen er gjort kjønnsnøytral i den nye loven. Selv om det hjelper lite for de menn som tidligere har påberopt seg opphold i Norge etter mishandlingsbestemmelsen, er det likevel en positiv utvikling ettersom det nok også i fremtiden vil være behov for en kjønnsnøytral regel.

#### 3.4.7 Rettspraksis

Ved søk i lovdata fant jeg kun to dommer som gjaldt mishandlingsbestemmelsen. Den ene er avsagt av Oslo byrett, RG 1997 s. 345 og den andre dommen er avsagt av Oslo tingrett, TOSLO 2006 s. 15372.

Bakgrunnen for at det kun finnes to dommer på dette rettsområdet, kan blant annet være at mange av disse sakene ikke bringes inn for domstolene, ettersom ikke alle kvinner i en slik situasjon påberoper seg utf § 37 6. ledd 2. punktum. Som anvist tidligere reiser kanskje noen frivillig tilbake til sitt hjemland, mens andre ikke har kjennskap til mishandlingsbestemmelsen. Manglende økonomiske muligheter antas også å begrense saksmengden. Utenlandske kvinner kommer til Norge, og har ofte den første tiden etter

---

<sup>89</sup> UNEs praksisbase, referanse: 7488144665 og vedtak fra Juss Buss



ankomst ingen selvstendig økonomi igjennom arbeid, noe som gjør at de ikke har mulighet til å gå til sak, eller eventuelt å anke saken videre.<sup>90</sup>

#### 3.4.7.1 RG 1997 s. 345

I dommen fikk kvinnen medhold og Justisdepartementets (tidligere klageinstans, før UNE) vedtak og omgjøringsbeslutning ble kjent ugyldig. Retten fant det sannsynliggjort at mishandling hadde funnet sted og kvinnen hadde derfor rett til opphold i Norge på selvstendig grunnlag.

##### 3.4.7.1.1 Faktum

En brasiliansk kvinne giftet seg med en svensk mann i 1993. Mannen var bosatt i Norge og kvinnen fikk på denne bakgrunn innvilget opphold på bakgrunn av familieinnvandring. Året etter, påberopte kvinnen at hun ble utsatt for fysisk og psykisk mishandling under ekteskapet, ved å ha blitt slått mot hodet, voldtatt ved flere anledninger, innestengt på do, og utsatt for grove trusler fra ektemannen.

Kvinnen fremmet søknad om ny oppholdstillatelse på selvstendig grunnlag i 1994. Søknaden ble avslått av UDI som uttalte at de *”(...) finner det ikke tilstrekkelig sannsynliggjort at ovenfornevnte faktisk er blitt mishandlet i samlivsforholdet”*<sup>9192</sup>. I 1995 fikk hun endelig avslag på sin klage og omgjøringsbegjæring av Justisdepartementet som tiltrådte UDIs begrunnelse, men uttalte at de la til grunn at ekteskapet har vært konfliktfylt, men de fant ikke at *”(...) en slik mishandling i klagerens korte samliv med ektefellen, er sannsynliggjort”*<sup>9394</sup>.

---

<sup>90</sup> Ljoså, 2001, s. 14

<sup>91</sup> dommen

<sup>92</sup> Min utheving

<sup>93</sup> dommen

Hun hadde både oppholdt seg på krisesenter i en kort periode og anmeldt ektefellen for mishandling. Tiltale ble tatt ut mot mannen, men han ble frifunnet under dissens.

#### 3.4.7.1.2 Rettens bemerkninger

Den rettslige vurderingen retten foretok i saken, gikk ut på om vilkårene etter utf § 37 6. ledd (daværende 37 5. ledd) var oppfylt. Retten prøvde departementets rettsanvendelsesskjønn i forhold til mishandlingsbestemmelsen. Nedenfor vises deler av rettens uttalelser i dommen, for å vise hvordan retten tar stilling til og vurderer slike saker.

Retten bemerket:

”I inneværende sak må retten også se hen til at A valgte omsider den utvei å anmelde ektemannen for overgrepene. Hun innga anmeldelse under ansvar, en anmeldelse hun opprettholdt i straffesaken og som hun fremdeles i dag opprettholder. Retten har bemerket at saksøker valgte denne utvei, selv om hun må ha vært klar over hva konsekvensene kunne bli - i flere relasjoner. Frykten for konsekvensene synes også ha gjort at hun ventet så lenge, før hun omsider klarte å fortelle noen om problemene. **Det er ingen nevneverdige holdepunkter som gir retten grunn til å tro at mishandlingspåstandene fra saksøker er fremsatt under vikarierende motiver - i den hensikt å få fast opphold og arbeidstillatelse i Norge**<sup>95</sup>. Etter det inntrykk retten har fått gjennom bevisførselen, var hun heller ikke kjent med innholdet av utlendingsforskriften § 37, femte ledd, da hun først bestemte seg for å fortelle noen om overgrepene og mishandlingen.

Retten kan ikke se noen grunn til at A - uten foranledning - skulle ha noen grunn for å lyve om mishandlingen hun angivelig ble utsatt for. De brasilianske kvinner som hun etter hvert fikk kontakt med - og

Side 349

fortalte sin livssituasjon til - og som nå har blitt saksøkers venninner, bekrefter også at saksøker hele tiden har fremstått som svært troverdig om det hun fortalte. En av disse har også i retten beskrevet situasjoner hvor saksøker med all tydelighet var redd C, og hvor A under venninnens besøk, ba venninnen innstendig om å ikke forlate henne alene med ektemannen.

Retten viser videre til at saksøker også ble henvist til behandling og opphold ved « krisesenteret ». I denne perioden kom hun også i kontakt med Gerd Fleischer i Selvhjelp for innvandrere og flyktninger. Også hun kan bekrefte oppriktigheten av A's uttalelser om mishandling. Fleischer forteller også at hun endog har sett « merker » på saksøker som angivelig

<sup>94</sup> Min utheving

<sup>95</sup> Min utheving

stammer fra mishandlingen. **Retten finner grunn til å bemerke at det verken i saksøkers forklaring for retten, hennes forklaring til politiet, naboforklaringer eller i forklaringer som ble gitt til Gerd Fleischer, finnes nevneverdige motsigelser eller uoverensstemmelser, om hva A har vært utsatt for.**<sup>96</sup> Retten bemerker dernest at vitneforklaringene bærer entydig preg av den oppfatning at saksøker ble utsatt for gjentatt og vedvarende mishandling. Vitneforklaringene uttrykker også tanker fra naboene om å ville hjelpe henne, men med frykt for at « hun muligens ikke ville ture ta imot oss dersom vi dukket opp ». Retten finner også grunn til å se hen til det forhold - at den første tanke som slo en av naboene, da de en dag hørte ektemannen slepe noe bortover gangen nede - som « hørtes ut som plastsekker », var at « nå hadde han gjort det av med henne ».

Her legger retten til grunn kvinnens og vitnenes forklaring i retten, ettersom det ikke var holdepunkter for å tvile på forklaringene.

Rettens konklusjon:

”Retten sitter igjen med den oppfatning at det med **overveiende grad av sannsynlighet** må legges til grunn at saksøker har vært utsatt for mishandling i ekteskapet med C. De handlinger saksøker beskriver å ha vært utsatt for, må også etter rettens skjønn betegnes som mishandling i forskriftens forstand. Mishandlingen som A har vært utsatt for, gir etter rettens syn rett til fornyet oppholds- eller arbeidstillatelse etter utlendingsforskriften § 37, femte ledd. **Retten mener at utlendingsmyndighetene har stilt for strenge krav til bevis i sin vurdering**<sup>97</sup>. Justisdepartementets vedtak og « omgjøringsbeslutning » som nekter saksøker arbeidstillatelse, kjennes ugyldige.”<sup>98</sup>

Utlendingsmyndighetene avsto søknad om opphold på selvstendig grunnlag på bakgrunn av at de mente at det ikke var tilstrekkelig sannsynliggjort at kvinnen var blitt utsatt for mishandling i ekteskapet. Retten mente derimot at det var overveiende sannsynlig at kvinnen var blitt utsatt for mishandling i samlivet og kvinnen vant derfor saken fullstendig og fikk tilkjent saksomkostninger. Det viser at utlendingsmyndighetene og retten har lagt vekt på og vurdert forholdene i saken på en svært ulik måte, ettersom de har kommet til et vidt forskjellig resultat.

---

<sup>96</sup> Min utheving

<sup>97</sup> Min utheving

<sup>98</sup> Dommen

Jeg er enig med retten i at utlendingsmyndighetene synes å ha lagt en for streng vurdering til grunn. Etter UDIs rundskriv ”skal” kvinnens forklaring legges til grunn, med mindre det ikke er klare holdepunkter for at forklaringen ikke er sann. Selv om jeg ikke har sett alle sakspapirene i saken, kan jeg ikke se at det kommer frem i dommen, at utlendingsmyndighetene hadde holdepunkter for og ikke tro på kvinnen. Etter mitt syn må det begrunnes i vedtaket, hvis søknad avslås på denne bakgrunn. Særlig viser jeg til at Justisdepartementet la til grunn at ekteskapet hadde vært konfliktfylt, men de viste som UDI til at samlivet hadde vært kort. Igjen mener jeg at hvor samlivet har vært kort, kan ikke det komme i veien for opphold på selvstendig grunnlag hvor kvinnen har vært utsatt for mishandling. Kvinner skal ikke tvinges til å bli i et voldelig ekteskap over en lenger periode. I dommen fremkommer det at grensen mellom konfliktfylt ekteskap og mishandling som kvalifiseres til opphold, er veldig uklar. Hvor mange slag eller nedverdigelser må til for at det skal anses som fysisk eller psykisk mishandling etter bestemmelsen? Dommen viser at utlendingsmyndighetene må ha en mer entydig praksis og klarere retningslinjer på dette området. Selv mener jeg at kvinnens og vitnenes forklaringer ikke etterlater noen tvil på at det her er snakk om mishandling som kvalifiserer til opphold og ikke kun et konfliktfylt ekteskap som ikke gir noen rettigheter til utlendingen.

#### 3.4.7.2 TOSLO 2006 s. 15372

I denne dommen fikk også kvinnen medhold, og retten fant UNEs vedtak ugyldig.

##### 3.4.7.2.1 Faktum

Saken omhandlet en kvinne fra Russland som giftet seg med en norsk mann, og som derfor fikk oppholdstillatelse på bakgrunn av familieinnvandring i Norge. Kvinnen hadde en sønn fra tidligere ekteskap som fikk oppholdstillatelse på bakgrunn av familieinnvandring med moren i 2002. Etter halvannet års samliv flyttet kvinnen og hennes sønn fra ektefellen, og separasjon ble innvilget i slutten av 2003. Kvinnen søkte om opphold på selvstendig grunnlag i 2004, ettersom hun påberopte at hun og sønnen var utsatt for fysisk og psykisk mishandling av ektefellen. Ektefellen var blant annet kontrollerende overfor kvinnen og hennes sønn. Når sønnen ikke gjorde som ektefellen ville, brukte han fysisk makt ved å vri

armen hans, ta tak i nakken, dytte han i gulvet eller dra han i øret. Hvis kvinnen ikke ønsket seksuelt samkvem med ektefellen førte det til represalier mot sønnen. Ektefellen hadde den økonomiske kontrollen og kvinnen fikk svært lite å råde over, slik at hun måtte få sosialhjelp i perioder. Videre ble kvinnen utsatt for vold og trusler.

UDI avslo søknad på opphold på nytt selvstendig grunnlag i 2004. Endelig avslag på klagen ble gitt av UNE i 2006. Utdrag fra UNEs vedtak lyder:

*”Nemnda er av den oppfatning at det ikke foreligger mishandling ut fra alvorlighetsgrad, tidsperspektiv eller at klageren har fått redusert livskvalitet eller skade av fysisk eller psykisk art. Det vises til at den nærmere beskrevne hendelsen da klageren fikk en manikyrokoffert revet ut av hendene samt ble dyttet og slått, må anses som en enkeltstående episode. Det vises til at det ikke er anført at klageren har vært utsatt for fysisk vold ved andre anledninger. Når det gjelder anførslene om at klageren har blitt utsatt for psykisk mishandling og at referansen skal ha forsøkt å tiltvinge seg samleie, finner ikke nemnda at dette er å anse som mishandling i utlendingsforskriftens forstand. Det vises til at det å bo med en kontrollerende ektefelle i utgangspunktet ikke anses som mishandling.”<sup>99</sup> Det samme gjelder dersom ektefellene har ulik oppfatning vedrørende blant annet seksuelt samliv, økonomi og barneoppdragelse. Et slik samliv kan være vanskelig, men kan ikke karakteriseres som mishandling i utlendingsforskriftens forstand. Nemnda finner heller ikke at det er grunnlag for å karakterisere referansens behandling av klagerens sønn som mishandling.”<sup>100/101</sup>*

Vi ser her at UNE legger til grunn at den fysiske mishandlingen ikke er tilstrekkelig for opphold etter mishandlingen. Den psykiske mishandlingen som påberopes av kvinnen, anses av nemnda ikke som mishandling som rammes av bestemmelsen. Hvor går grensen

---

<sup>99</sup> Min utheving

<sup>100</sup> Dommen

<sup>101</sup> Min utheving

mellom kontrollerende atferd og psykisk mishandling? Grensen mellom dette, er alt for uklar, og vedtakene til utlendingsmyndighetene bidrar til en svært uforutsigbar stilling for mishandlende kvinner.

Videre reagerer jeg sterkt på at det å bli tvunget til samleie ikke anses som mishandling av utlendingsmyndighetene. Å bli tvunget til samleie er etter min mening å anse som voldtekt selv om det skjer mellom ektefeller. Tidligere var det ikke vanlig å reise tiltale for voldtekt i ekteskapet, men siden prejudikatet Rt. 1974 s.112 har det vært klart at strl § 192 om voldtekt kan anvendes selv om partene er gift og lever sammen. I Norge er det derfor straffbart etter straffeloven (strl) av 22.mai 1902 nr.10 å tvinge noen til samleie, ettersom det anses som voldtekt. I de senere år har vi hatt en fast praksis i den retning.<sup>102</sup> På denne bakgrunn mener jeg at det er ganske alvorlig at utlendingsmyndighetene mener at det å tvinge noen til samleie ikke er mishandling og dermed faller utenfor mishandlingsbestemmelsen. Det kan spørres om det her ikke gjøres et uheldig og diskriminerende skille mellom norske kvinner som blir utsatt for tvang til samleie i ekteskapet og utenlandske kvinner som blir presset til samleie? Utenlandske kvinner som blir vurdert etter utlendingsloven og utlendingsforskriften, bør ikke stilles svakere enn kvinner som ikke rammes av disse lovene. Utenlandske kvinners stilling bør derfor etter min mening styrkes i mye større grad, ved at de blir like beskyttet og har de samme rettighetene som norske kvinner, hvor de utsettes for vold i ekteskapet.

#### 3.4.7.2.2 Rettens bemerkninger

Retten tok stiling til om kvinnen og hennes sønn var blitt utsatt for mishandling, og om de på denne bakgrunn hadde rett til opphold etter mishandlingsbestemmelsen. Retten viste til at bestemmelsen angir et lovbundet skjønn som kan overprøves fullt ut av domstolene.

---

<sup>102</sup> Johs. Andenæs og Anders Brathold, *Spesiell strafferett*, 2006, s. 110

Av UDIs retningslinjer av 2002 fremkommer som det som nevnt i punkt 2.4.5 ovenfor, at i saker hvor en kvinne søker om ny oppholdstillatelse etter mishandlingsbestemmelsen, må politiet, som foreberedende organ skrive rapport i saken. Kvinnen skal innkalles til personlig møte for å gi opplysninger som kan ha betydning for vedtaket, jf. utlendingsloven § 44.” I dommen viser retten til at det i saken var truffet vedtak av UDI og UNE uten at kvinnens forklaring var fremlagt i politirapport. UNE fattet vedtak uten nemndmøte også, slik at kvinnen ikke fikk noen mulighet til å forklare seg muntlig. Utlendingsmyndighetene bygget sine vedtak på kun en sosialrapport, og informasjon som fremkom av kvinnens søknad og klage. Det kan da spørres om saken var tilstrekkelig opplyst når myndighetene fattet vedtak? Retten uttalte at kvinnen da ikke kunne lastes for at forvaltningssaken ikke var tilstrekkelig opplyst når de ikke lot kvinnen komme til ordet.

Angående UDIs retningslinjer uttalte retten at de i utgangspunktet ikke er bundet av dem, men at retningslinjene er uttrykk for gjeldende forvaltningspraksis, og derfor legges til grunn av retten.

I rettens begrunnelse fremkommer det:

**” Retten har ingen holdepunkter for å tvile på saksøkeren og sønnens forklaringer.**

<sup>103</sup> Opplysningene de har gjort gjeldende er i det vesentlige i overensstemmelse, og etter rettens syn fremstår forklaringene som konsistente og troverdige. I tillegg samsvarer forklaringene godt med sakens øvrige opplysninger, som vitnemål, sosialrapport og psykiatrisk sykepleiejournal. Det påpekes at retten ikke kan se at de nye opplysningene i saken fremstår som mindre troverdige, sett hen til at saksøkeren ikke fikk anledning til å avgi forklaring til politiet i forvaltningssaken. Bevisførselen etterlater etter rettens vurdering et klart bilde av at saksøkeren og hennes sønns tilværelse i samlivsforholdet var sterkt preget av ektefellens totale økonomiske kontroll, urimelige restriksjoner tilknyttet daglige gjøremål samt truende og til dels voldelig atferd. Deres muligheter til normal livsutfoldelse ble således systematisk krenket. Når det gjelder det strenge kontrollregimet ektefellen håndhevet vedrørende tilgang på mat, drikke, søtsaker, m.v., særlig overfor saksøkerens sønn, legger retten til grunn at dette må ses i sammenheng med at han også styrte familiens økonomi - noe som gjør forholdet grovere. Saksøkeren fikk ikke disponere egen bankkonto, og retten finner det bevist at hun en rekke ganger oppsøkte sosialkontoret og fikk innvilget krisehjelp til livsopphold for seg og sønnen mens ektefellen oppholdt seg på Nordsjøen. ”

---

<sup>103</sup> Min utheving

Rettens konklusjon:

**”Etter en samlet vurdering av ektefellens negative atferd, både når det gjelder omfang og karakter, finner retten at saksforholdet ligger i mishandlingsbegrepets kjerneområde.** Videre finner retten det bevist at mishandlingen har ført til at saksøkeren og hennes sønns livskvalitet i lengre tid ble vesentlig redusert, og at de således er påført skade. Det følger av dette at retten har kommet til at saksøkeren og hennes sønn mest sannsynlig har blitt mishandlet i forskriftens forstand i samlivsforholdet. I den forbindelse har retten lagt til grunn at nemndas skjønnsutøvelse i vesentlig grad bygger på sviktende faktiske premisser, og at denne « skjønns mangelen » har virket inn på avgjørelsens innhold.”<sup>104105</sup>

Utlendingsmyndighetene i to instanser avsto også i denne saken, søknad om opphold på selvstendig grunnlag, på bakgrunn av at de mente at det kvinnen var blitt utsatt for i ekteskapet, ikke var å anse som mishandling etter forskriftsbestemmelsen. Retten mente derimot at saksforholdet lå i mishandlingsbestemmelsens kjerneområde og kvinnen vant derfor saken fullstendig og fikk tilkjent saksomkostninger. Jeg synes det er bemerkelsesverdig at det er et så stort sprik mellom utlendingsmyndighetenes resultat og hva retten kom til i dommen, når begge har fulgt de samme retningslinjene. Særlig alvorlig er det for disse kvinnene som ofte er svært sårbare og sjelden får prøvet sin sak for retten.

### 3.4.8 Fri rettshjelp

Etter forvaltningsloven § 12 har en part rett til å la seg bistå av advokat på alle trinn av saksbehandlingen i forvaltningssaker.<sup>106</sup> Utgifter til advokat må en part betale selv, med mindre den ikke har krav på fri rettshjelp etter lov om fri rettshjelp (rhjl) av 13. juni 1980 nr. 35. Dersom ikke særregelen i utl § 42 om fri rettshjelp får anvendelse, gjelder rettshjelpslovens alminnelige regler på utlendingsfeltet. Man kan ha krav på fritt rettsråd, som gjelder advokatbistand utenfor domstolbehandling og/eller fri saksførsel som gjelder advokatbistand ved domstolbehandling.<sup>107</sup>

---

<sup>104</sup> Min utheving

<sup>105</sup> Dommen

<sup>106</sup> Forvaltningsloven av 10.feb 1967 § 12

<sup>107</sup> Lov om fri rettshjelp av 13.juni 1980 nr.35 og utl § 42



I saker som gjelder opphold på nytt selvstendig grunnlag etter utf § 37 6. ledd, har man i utgangspunktet ikke rett til fri rettshjelp. Unntak kan gjøres etter rhjl § 11 3. ledd.<sup>108</sup> Etter rundskrivet i 2000 skal det føres en liberal praksis etter unntaksbestemmelsen i rhjl § 11 3. ledd med å innvilge fri rettshjelp til kvinner som har blitt utsatt for mishandling og ønsker opphold etter mishandlingsbestemmelsen. Men av rundskrivet følger det også at kvinnene normalt ikke skal få fri rettshjelp før i klageomgangen.<sup>109</sup>

Jeg mener at det er uheldig at kvinner som utsettes for mishandling og ønsker opphold etter mishandlingsbestemmelsen ikke automatisk har rett til fri rettshjelp, ettersom mange av de utenlandske kvinnene ikke har arbeid eller annen form for inntekt, og i tillegg har de ikke gode nok kunnskaper om det norske rettssystemet. Manglende advokatbistand kan føre til at saken ikke blir tilstrekkelig opplyst før vedtak treffes av utlendingsmyndighetene, eller at utlendingen ikke får prøvet saken sin for domstolene hvor de har fått avslag av utlendingsmyndighetene. Jeg mener at manglende fri rettshjelp i slike saker utgjør en fare for disse utlendingenes rettssikkerhet.

---

<sup>108</sup> Justisdepartementets rundskriv G-73/96

<sup>109</sup> Justisdepartementets rundskriv G-9/00

## **Del 4**

### **4 Avsluttende bemerkninger**

Etter å ha sett på gjeldende rett og ny utlendingslov som er vedtatt, men ikke trådt i kraft, er min oppfatning at man helt klart ikke ønsker en mer restriktiv praksis på at mishandlende kvinner/menn skal få oppholdstillatelse på selvstendig grunnlag. I den nye loven finner man mishandlingsbestemmelsen direkte lovfestet i loven, og ikke i forskriften slik som i gjeldende rett. Bestemmelsen blir dermed mye mer synlig, både for jurister og for folk flest, noe som er veldig positivt.

Ulempen er at selv om det ikke ønskes at bestemmelsen skal praktiseres strengt og ordlyden fremstår som klar og tydelig, mener jeg at den i praksis ikke fungerer etter sitt formål. Formålet med bestemmelsen er at utlendinger ikke skal se seg tvunget til å bli i et ekteskap hvor den blir utsatt for mishandling, noe som er veldig positivt. Men det viser seg at kvinner som har blitt mishandlet slett ikke alltid får bli etter mishandlingsbestemmelsen.

En kvinne som ønsker opphold etter denne bestemmelsen må sannsynliggjøre at mishandling har funnet sted. Selv om det i lovens forarbeider og i UDIs rundskriv gis uttrykk for at det ikke skal stilles strenge krav til sannsynliggjøringen og kvinnens forklaring angående mishandlingen i utgangspunktet skal legges til grunn, har det i praksis vist seg at det skal noe mer til enn kun en troverdig forklaring fra kvinnen. Det stilles derfor i praksis for strenge krav til sannsynliggjøring av mishandlingen.

Ofte styrkes kvinnens forklaring ved dokumentasjon på at hun for eksempel har besøkt på krisesenter, oppsøkt lege, anmeldt ektefellen, har vitner osv. Det kan for enkelte kvinner være svært vanskelig å sannsynliggjøre at man har vært utsatt for psykisk eller fysisk vold, særlig hvor kvinnen ikke har vært i kontakt med noen angående mishandlingen. I slike tilfeller har kvinnen ingen vitner eller lignende ettersom mishandlingen som oftest foregår

bak lukkede dører, i deres private hjem. I forarbeidene og UDIs rundskriv fremgår det at hovedregelen er at det ikke skal stilles krav om dokumentasjon. Men kvinner som kun viser til sin egen forklaring, står i henhold til praksis veldig svakt.

Det har blant annet vist seg at utlendingsmyndighetenes tolkning av hva som er å anse som mishandling, er ulik det straffelovgivningen betegner som mishandling. De fleste kvinnene har i de vedtakene jeg har vært igjennom, påberopt seg tvang til seksuelt samliv i tillegg til annen type av fysisk eller psykisk mishandling. Press til slikt seksuell samliv har ikke utlendingsmyndighetene ansett som mishandling etter bestemmelsen. Særlig gjelder det hvor kvinnen kun har blitt utsatt for slikt press ved en anledning. Dette til tross for at all tvang til samleie er straffbart i Norge etter strl § 192 og anses som voldtekt. Det er like fullt en voldtekt selv om man har blitt utsatt for tvang til samleie kun en gang.

Utlendingsmyndighetene har begrunnet unntaket for at slik tvang ikke er å anse som mishandling, med at mange kvinner blir tvunget til slikt i ekteskap. Etter min mening er det en uholdbar begrunnelse. Når det anses som voldtekt i strafferetten, også hvor kvinnen ikke direkte har sagt nei til seksuelt samliv, men hvor ektefellen forsto at det var imot hennes vilje, må samme vurdering legges til grunn etter mishandlingsbestemmelsen.<sup>110</sup> Ettersom det har vist seg at mange kvinner påberoper seg seksuell vold, bør det etter min mening klargjøres i retningslinjer, om seksuell vold er å anse som mishandling etter bestemmelsen, noe jeg mener bør være en selvfølge.

Hvor mange slag må til for at det skal anses som mishandling? Enkeltstående tilfelle med vold faller utenfor bestemmelsen. Rett til opphold har man bare hvor mishandlingen ikke anses som et engangstilfelle, og hvor man har blitt mishandlet flere ganger, gjerne over lang tid. Forvaltningspraksisen er uklar på hvor mye vold som egentlig kreves for at det skal kvalifisere til opphold etter mishandlingsbestemmelsen. Min gjennomgang av praksis viser at hvor man bare har blitt slått en gang, og videre blitt utsatt for psykisk mishandling igjennom nedverdigelser, trusler, kontroll osv. i en lenger periode, er dette likevel ikke å

---

<sup>110</sup> Andenæs og Bratholm, *Spesiell strafferett*, 2006, s. 111

anse som tilstrekkelig for å få opphold. Det fremgår av praksisen at den psykiske volden tillegges mye mindre vekt enn den fysiske, selv om både fysisk og psykisk vold skal ha samme vekt. Den psykiske volden er mye vanskeligere å bevise enn den fysiske volden, noe som kan gjøre at den psykiske volden ikke kommer klart nok frem overfor utlendingsmyndighetene. Av denne grunn mener jeg at det er viktig at utlendingene får forklart seg i politiintervju og i nemndmøte, slik at saken blir tilstrekkelig opplyst før vedtak fattes. Kriesenteret bekreftet at intervjuet hos politiet er svært viktig, ettersom det er der kvinnene får forklart seg angående mishandlingen for første gang. Kriesenteret påpekte at det er viktig at kvinnen forberedes til dette intervjuet, noe kriesenteret bidrar til overfor kvinnene som oppsøker dem. Videre mente de at kvinnen bør ha med en tolk, dersom hun ikke selv kan flytende norsk. Kriesenteret har opplevd tilfeller hvor kvinnen har tatt med sin onkel til politiet som tolk, ettersom kvinnen ikke var klar over hva hun kom til å bli spurt om. I slike tilfelle har det ført til at kvinnen ikke har klart å forklare seg tilstrekkelig til politiet, særlig om forhold som gjelder det seksuelle samliv. På denne bakgrunn er det særlig viktig at kvinnene både av politi, sosialkontor, advokat og andre organer de oppsøker angående deres mishandlende situasjon, blir opplyst om saksgangen i slike saker, og at forvaltningen legger til rette for at kvinnene skal klare å forklare seg fullt ut.

Min oppfatning etter gjennomgang av forvaltningspraksis er videre at grensen mellom konfliktfylt ekteskap og mishandling som kvalifiserer til opphold etter utf § 37 6.ledd er svært uklar. Utlendingsmyndighetene avgjør etter fritt skjønn hva som er å anse som konfliktfylt ekteskap og hva som anses som mishandling. Dette skaper usikkerhet som gjør det vanskelig for kvinnene å forutse sin stilling dersom de vurderer å gå fra en voldelig ektefelle. Mange kvinner som blir utsatt for mishandling er i en sårbar situasjon. De fleste er redde og mange tror til og med det er deres egen feil at de blir mishandlet, og at de derfor fortjener å bli behandlet på denne måten. Dermed kan det være vanskelig for dem å vite om deres behandling fra ektefellen rammes av mishandlingsbestemmelsen eller ikke. Utlendingsmyndighetene står overfor en vanskelig vurdering, og klarere retningslinjer bør også gis på dette området.

På bakgrunn av min gjennomgang av forvaltningspraksis mener jeg at det i praksis kreves et sterkere beviskrav for å få opphold etter mishandlingsbestemmelsen, enn det loven og dens forarbeider gir uttrykk for skal gjelde. Mishandlingsbestemmelsens ordlyd fremstår i utgangspunktet som uproblematisk, og jeg er enig med utvalget til den nye utlendingsloven i at det ikke er behov for liberalisering av ordlyden. Men jeg mener at klarere retningslinjer som i større grad blir fulgt av utlendingsmyndighetene kan bidra til en mer ensartet praksis som bedrer utlendingens rettssikkerhet, og som igjen kan bidra til at bestemmelsens formål i større grad kan søkes ivaretatt. Domstolene er ikke bundet av UDIs retningslinjer, men følger retningslinjene ettersom de anser dem som gjeldende forvaltningspraksis. Det mener jeg er positivt.

Videre mener jeg at det er en ulempe at utlendinger som kommer på bakgrunn av familieinnvandring er avhengig av herboende de tre første årene. Fornyelse av tillatelsen hvert år, kan bare skje, hvor vilkårene for den opprinnelige tillatelse fortsatt foreligger. Partene må være gift og fortsatt bo sammen. Videre må herboende kunne oppfylle underholdskravet, og den må ikke bli utvist pga straffbare forhold eller død.<sup>111</sup> Dersom disse forutsetningene ikke er til stede, risikerer utlendingen og ikke få sin tillatelse fornyet, slik at den må reise tilbake til hjemlandet. Jeg mener det er uheldig at utlendinger som ikke fyller forutsetningene, på grunn av forhold som ikke skyldes han eller henne, skal bli sendt hjem.

I den nye utlendingsloven som enda ikke har trådt i kraft, er det en forbedring av opphold for kvinner hvor referansepersonen dør. I slike tilfeller ”skal” kvinnen få oppholdstillatelse etter ny utl § 53 1.ledd bokstav a. Lovendringen er etter min mening svært positiv.

Men etter gjeldene rett får kvinnen kun bli hvor mishandling er konstatert. Dersom ektefellen bevisst går fra sin kone rett før uløpet av fristen for at hun skal bli sendt hjem,

---

<sup>111</sup> Fakhra Salimi, Innvandringspolitikk og utlendingslov, s. 253-254

uten at det er mishandling inn i bildet, mener jeg at det er uheldig at kvinnen blir sendt hjem. Når regelen er slik, får herboende en makt i en periode på tre år, over personen den har giftet seg med.

MIRA-senteret har også møtt kvinner igjennom sin rådgivning som har blitt utsatt for maktutøvelse fra ektefellen ved å skrive under separasjonspapirer rett før hun kunne få permanent oppholdstillatelse.<sup>112</sup> Kvinnen vil i en tre års periode være den svake part, noe jeg mener er et uheldig resultat av lovverket. Regelverket bør etter min mening derfor endres, for å styrke kvinnens rettigheter også de tre første årene i ekteskapet.

For å rette opp i den svært uheldige maktubalansen i disse ekteskapene, bør kvinnen ideelt sett få selvstendig opphold i Norge, fra og med ekteskapsinngåelsen. Tre års kravet for å få bosettingstillatelse bør i hvert fall reduseres til ett år i slike ekteskap.

Utvalget til den nye utlendingsloven har ikke foretatt noen inngående undersøkelse av praksisen rundt mishandlingsbestemmelsen, og har derfor ikke foretatt noen vurdering av om den er for restriktiv. De har kun tatt stilling til mishandlingsbestemmelsens ordlyd og UDIs rundskriv<sup>113</sup>. Etter min mening er dette utheldig, ettersom det nettopp er praksisen rundt mishandlingsbestemmelsen som fremstår som problematisk, og ikke selve ordlyden som er klar.

UDIs registreringsmåte er som sagt tidligere i punkt 1.3 etter mitt syn uheldig ettersom man da ikke får mulighet til å drive empirisk forskning eller til å føre en statistikk på rettsområdet, noe som også kan være bakgrunnen for at det kan være vanskelig for utvalget og departementet å foreta en undersøkelse av praksisen rundt bestemmelsen. UDI og UNE bør forbedre sin klassifikasjon på saker i DUF- registeret, slik at det både muliggjør en

---

<sup>112</sup> Fakhra Salimi, Innvandringspolitikk og utlendingslov, s. 254

<sup>113</sup> Ot.prp. nr.75 s.231

fullstendig analyse av hvordan forvaltningen foretar sine vurderinger og gjør det mulig å føre en statistikk over hvor mange saker som blir vurdert på dette rettsområdet.

Ved søk i lovdata, fant jeg kun to publiserte dommer som gjaldt mishandlingsbestemmelsen. Hva som kan være bakgrunnen til at så få saker på dette rettsområdet kommer inn til domstolene, har jeg vurdert under punkt 3.4.7. Ved intervju hos Krisesenteret, opplyste de at nesten 90 % av kvinnene som oppsøkte dem ikke var etnisk norske, og at mange av disse kvinnene var i Norge på bakgrunn av familieinnvandring med ektefelle hvor de enda ikke hadde fått bosettingstillatelse. Blant disse kvinnene var det som regel aldri noen som hadde kjennskap til mishandlingsbestemmelsen før de ble opplyst om bestemmelsen av Krisesenteret. Jeg tror derfor at en av de største årsakene til at mange av disse sakene ikke kommer til domstolene, er nettopp på grunn av manglende kunnskap om bestemmelsen. Slik som krisesenteret, bør også sosialkontoret og andre offentlige etater har god nok kjennskap til bestemmelsen, for å kunne opplyse kvinner om deres rettigheter. JURK og Juss Buss yter god hjelp til mishandlende kvinner, men deres hjelp er begrenset, ettersom disse studenthjelpsorganisasjonene ikke kan føre saker i retten på vegne av sine klienter. På denne bakgrunn er god advokathjelp viktig for utlendingene, som er i en sårbar situasjon. Kvinner i en slik situasjon bør etter min mening derfor gis fri rettshjelp både i søknadsrunden og i klageomgangen, ettersom de i tillegg til å være i en svært vanskelig situasjon, ofte ikke har noen andre som kan hjelpe dem og siden de ofte ikke kan god nok norsk til å få forklart seg på egen hånd.

Grunnideen og formålet bak mishandlingsbestemmelsen er svært god. Dersom man får bestemmelsen til å fungere etter sitt formål, vil bestemmelsen helt klart kunne styrke mishandlende kvinners rettssikkerhet i større grad enn det forvaltningspraksisen synes å reflektere i dag.

## Del 5

### 5 Litteraturliste

#### 5.1 Bøker:

- Runa Bunæs, Kristin Ottesen Kvigne, Bjørn Vandvik, *Utlendingsrett*, 1.utgave 2004
- Turid Heiberg, *Innvandringspolitikk og utlendingslov*, 1.utgave 1998
- Euris Larry Everett, Inger Furuseth, *Masteroppgaven*, 2.utgave 2006
- Eli Fisknes, *Utlendingslovens kommentarutgave*, Universitetsforlaget, Oslo, 1994
- Torstein Eckhoff, *Rettskildelære*, 5. Utgave ved Jan E. Helgesen, Universitetsforlaget 2001

#### 5.2 Oppgaver:

- Tone Ljoså, *Utlendingsforskriften 37 6.ledd*, 2001
- Paal Chr. Breivik, *Utlending, kvinne og skilt – hva så?* mellomfagsavhandling i kriminologi våren 1988.

#### 5.3 Kompendiet/brosjyre/artikkel:

- *Kvinner og oppholdstillatelse*. Kontaktutvalget mellom innvandrere og norske myndigheter (KIM), 1995.
- MIRA magasinet nr. 2 2006
- Jonas w. Myhre, *Lov og rett nr. 2*, 2008

#### 5.4 Lover og forskrifter:

- Utlendingsloven av 24. juni 1988 nr. 64
- Utlendingsforskriften av 21. desember nr. 1028
- Menneskerettsloven av 21. mai nr. 30 1999
- Straffeloven av 22. mai 1902 nr. 10
- Sosialtjenesteloven av 13. desember 1991 nr. 81

#### 5.5 Offentlige dokumenter:

- NOU 1983:47 Ny fremmedlov
- Ot.prp. nr. 46 (1986-1987)



- Innst.O. nr. 92 (1987-1988)
- Besl. O. nr. 103 (1987.1988)
- Ot.prp. nr. 75 (2006-2007), om lov om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven).
- NOU 2004:20 Ny utlendingslov
- Innst.O.nr.42 (2007-2008)
- Besl. O. nr. 51 (2007-2008)

## 5.6 UDIs rundskriv og retningslinjer:

- Rundskriv UDI 99-44 JURA – Retningslinjer for behandling av saker som gjelder ny oppholdstillatelse for utenlandske kvinner etter samlivsbrudd.
- Rundskriv UDI 02-117

## 5.7 Justisdepartementets rundskriv og retningslinjer:

- *Utenlandske kvinners situasjon ved samlivsbrudd*, brev fra Justisdepartementet til Utlendingsdirektoratet av 30.07.1998, Justisdepartementets saksnummer/ referanse: 97/11119 FJB-3 K/REL.
- Pressemelding fra Justisdepartementet av 29.07.1998.
- Rundskriv G-9/00 Endring i rundskriv G-73/96 – Retningslinjer for fri rettshjelp i utlendingssaker.

## 5.8 Unes praksisbase:

Søkte på mishandling, oppholdstillatelse og kvinner. 36 vedtak. Referanse:

- 4258377270
- 6654315646
- 2846113662
- 2200681201
- 7108582148
- 4310651017
- 4742816148
- 5727200537
- 4587561074
- 0211774632
- 3185554164
- 7826154488
- 0331118221
- 4161782016
- 5242411674

- 6327800778
- 7620848203
- 2638548536
- 6274058512
- 3118705442
- 8257675388
- 2223600033
- 1168773283
- 2222347542
- 7702572421
- 2251125267
- 2113248877
- 7370254803
- 8755075170
- 6331060285
- 5221546654
- 0316085618
- 7405164333
- 7488144665
- 7205051204
- 2145835214

#### 5.9 Dommer:

- RG-1997-345
- TOSLO-2006-1537

#### 5.10 JURK

- Innsyn i åtte saker

#### 5.11 Juss Buss

- Innsyn i to saker

#### 5.12 Krisesenter

1 times intervju med en medarbeider

<http://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/VALSPE10/>

## **6 Lister over tabeller og figurer m v**

<http://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/VALSPE10/>